Die Euthanasie
(Sterbehilfe)

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung des Doktorgrades
einer Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftl. Fakultät
(Rechtswissenschaftliche Abteilung)
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Artur Gemeinder
Gerichtsreferendar aus Stuttgart.

1938

Druck der Fr. Bühlerschen Buchdruckerei / Inh. Dr. Otto Weise
Urach (Württbg.)

Gedruckt mit Genehmigung der
Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
(Rechtswissenschaftliche Abteilung)
der Universität Tübingen

Obmann: Prof. Dr. Eißer
Die Arbeit ist von dem verstorbenen Prof. Dr. Hegler angeregt worden.

1. Berichterstatter: Prof. Dr. Kern.
2. Berichterstatter: Prof. Dr. Schönfeld.

Tag der mündlichen Prüfung: 30. April 1938.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Abkürzungen.

Beiträge	=	Beiträge zur Strafrechtswissenschaft, Bd. 1, 1930, Festgabe für Reinh. von Frank zum 70. Geburtstag, Bd. 1.
DJZ.	=	Deutsche Juristenzeitung, Jahrg.
Gegenwartsfragen	=	Gegenwartsfragen der Strafrechtswissenschaft, Festschrift zum 60. Geburtstag von Graf W. Gleispach.
Grundfragen	=	Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, 1935.
Lpz. Studien	=	Leipziger rechtswissenschaftl. Studien, Heft, Jahrg.
Lpz. Z.	=	Leipziger Zeitschrift, Jahrg.
ZStW.	=	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Jahrg.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549610_0127

Schrifttumsverzeichnis.

Lehrbücher, Kommentare und Einzelabhandlungen.

Allfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1922.

Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1886.

Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, Bes. Teil Bd. 1, 2, 1902/5.

Binding und Hoche, Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens, 1920.

Ebermayer, Arzt und Patient in der Rechtsprechung, 1924.

Ebermayer-Lobe-Rosenberg, Reichsstrafgesetzbuch, 1929.

Feuerbach, Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts, herausgeg. von Mittermaier, 1847.

Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 1931.

Gaupp, Über den Selbstmord, 1910.

Guderian, Die Beihilfe zum Selbstmord und die Tötung des Einwilligenden, 1899.

Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht, Bd. 1, 1881, Bd. 2, 1884.

Hefftter, Lehrbuch des gemeinen deutschen Criminalrechts, 1846.

Hegler, Prinzipien des internationalen Strafrechts, 1906.

Hepp, Versuche über einzelne Lehren der Strafrechtswissenschaft, 1827.

v. Hippel, Deutsches Strafrecht, 2. Bd. 1930.

Honig, Die Einwilligung des Verletzten, Teil 1, 1919.

Jarcke, Handbuch des deutschen Strafrechts, 1827 Bd. 1 und 3.

Jost, Das Recht auf den Tod, 1895.

Klenner, Die Tötung auf Verlangen im deutschen und ausländischen Strafrecht sowie de lege ferenda, 1925.

v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1927.

v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, Allg. Teil, 1932.

Köhler, Deutsches Strafrecht, Allg. Teil, 1917.

Mayer, Bernhard, Die Vernichtung lebensunwerten Lebens, 1926, Bonn. Diss.

Mayer, M. E., Der allgemeine Teil des deutschen Strafrechts, Lehrbuch, 1916.

Merkel, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1889.

Mezger, Strafrecht, ein Lehrbuch, 1933.

— Deutsches Strafrecht, ein Leitfaden, 1936.

v. Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 1927, 2. Bd.

Peicher, Die Sterbehilfe im Strafrecht, 1929 Königsbg. Diss.

Rupp, Das Recht auf den Tod, 1913.

Sauer, Grundlagen des Strafrechts, 1921.

Schmidt, Heinr., Philos. Wörterbuch, 1919.

Siegert, Grundzüge des Strafrechts im neuen Staate, 1934.

Villaret, Handwörterbuch der ges. Medizin, Bd. 1, 1899.

Sammelwerke und Zeitschriften.

Ärztliche Sachverständigen-Zeitung, Bd. 27, Jahrg. 1921 S. 1 ff Klee, S. 7 ff. Straßmann: Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens.

Beitr. zur Strafrechtswissensch., Bd. 1, 1930, Festg. f. Reinh. v. Frank z. 70. Geburtstag, Bd. 1 S. 251 ff. Hegler, Subjektive Rechtswidrigkeitsmomente im Rahmen des allg. Verbrechensbegriffs.

Das kommende deutsche Strafrecht. Bericht über die Arbeit der Amtl. Strafrechtskomm. Herausgeg. von Gürtner.

Allg. Teil 1935 S. 12 ff. Freißler: Willensstrafrecht, Versuch und Vollendung S. 73 ff. Klee: Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe S. 97 ff. v. Dohnanyi: Täterschaft und Teilnahme.

Bes. Teil 1936 S. 13 ff. Freißler: Aufbau und Aufgabe des bes. Teils, Gestaltung seiner Tatbestände, S. 371 ff. Graf Gleispach: Tötung.

Das monistische Jahrhundert, Jahrg. 2, 1. Hlbd. (Apr. bis Sept. 1913) S. 169 ff Gerkan und Ostwald, S. 249 Börner, S. 309 ff. Henle, S. 337 ff. Ostwald: Euthanasie; S. 303 ff. Wolfsdorf: Euthanasie und Monismus; S. 376 ff. Bozi: Euthanasie und Recht.

Jahrg. 2, 2. Hlbd. (Okt. 13 bis März 14) S. 871 ff. Braune: Euthanasie und Arzt.

Das neue Strafrecht. Grundsätzliche Gedanken zum Geleit 1936 von Gürtner (S. 13 ff.), Freißler (S. 33 ff.).

Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand 3. Jahrg. 1901. S. 458 Wilutzki: Dem Hunde einen Gnadenstoß, dem Menschen keinen.

Der Gerichtssaal, Bd. 89 S. 207 ff.: Mezger: Die subjektiven Unrechtselemente.

Deutsche Juristenzeitung, Bd. 20, Jahrg. 1915 Sp. 203/204 Kassler: Das Recht auf Sterbehilfe (Euthanasie).

Deutsche medizinische Wochenschrift, 1920, 2. Hlbjhr. S. 1031/32 Ebermayer: Rechtsfragen aus der ärztl. Praxis.

Deutsches Strafrecht, 2. Bd. 1935, herausgeg. v. Freißler, S. 97 ff. Schaffstein: Das Verbrechen eine Rechtsgutsverletzung? S. 105 ff. v. Gemmingen: Die Erfassung der materiellen Rechtswidrigkeit im System eines Willensstrafrechts. 3. Bd. 1936, S. 1 ff. Klee: Das Verbrechen als Rechtsguts- und als Pflichtverletzung.

Gegenwartsfragen der Strafrechtswissenschaft. Festschr. z. 60. Geburtstag v. Graf W. Gleispach, S. 30 ff. Gallas: Zur Kritik der Lehre vom Verbrechen als Rechtsgutsverletzung. S. 70 ff. Schaffstein: Die unechten Unterlassungsdelikte im System des neuen Strafrechts.

Goltd. Archiv Bd. 6, 1858 S. 458 ff. Lion: Ist Beihülfe zum Selbstmord strafbar? Bd. 25, 1877 S. 104 ff. Ortmann: Über Verletzung, insbes. Tötung eines Einwilligenden.

Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, 1935 S. 62 ff. Dahm: Verbrechen und Tatbestand, S. 108 ff. Schaffstein: Das Verbrechen als Pflichtverletzung.

Leipziger rechtswissenschaftl. Studien, Heft 91, 1936 S. 49 ff. Schaffstein: Zur Problematik der teleologischen Begriffsbildung im Strafrecht.

Leipziger Zeitschrift, 1920, Sp. 599 ff. Ebermayer: Die Vernichtung lebensunwerten Lebens.

Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsform, 14. Jahrg. 1923 S. 178 ff. Pelckmann: Euthanasie.

Nationalsozialistisches Strafrecht, Denkschrift d. Preuß. Justizministers S. 86 Sterbehilfe. 1934.

Recht im Staat in Geschichte und Gegenwart, Heft 99 v. Schwerin: Freiheit und Gebundenheit im germanischen Staat. 1933.

Strafrechtliche Abhandlungen, Heft 247, 1928 Hahn: Untersuchungen über die rechtliche Natur ärztlicher Eingriffe.

Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Bes. Teil Bd. 5 S. 1 ff. v. Liszt: Verbrechen und Vergehen wider das Leben, Körperverletzung und Freiheitsdelikte, 1905.

Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. 36, 1915 S. 19 ff., S. 184 ff. Hegler: Die Merkmale des Verbrechens, S. 595 ff. Elster: Euthanasie (Sterbehilfe): Bd. 55, 1936 S. 1 ff. Mezger, S. 18 ff. Schaffstein, S. 36 ff. Henkel: Die materielle Rechtswidrigkeit im kommenden Strafrecht.

Zeitschrift f. Medizinalbeamte, Bd. 34, 1921 S. 253 ff., 273 ff. Heyn: Über Sterbehilfe (Euthanasie).

Aeltere deutsche Strafgesetzbücher.

Das allgemeine Landrecht von 1794.

Sächs. Kriminalgesetzbuch vom 30. März 1838.

Württ. Strafgesetzbuch vom 1. März 1839.

Braunschw. Strafgesetzbuch vom 10. Juli 1840.

Bad. Strafgesetzbuch vom 6. März 1845.

Sächs. Strafgesetzbuch vom 13. August 1855.

Inhalts-Angabe.

Seite

I. Begriff und Fallgruppen der Euthanasie 1

II. Die reine Euthanasie 4

III. Die Euthanasie als Tötungshandlung 6

A. Die durch einen andern als den Kranken bewirkte Euthanasie 6

1. Die gesetzlichen Tatbestände 6

2. Die materielle Rechtswidrigkeit des Verbrechens 9

a) Allgemeines — Lehrmeinungen 9

b) Uebergesetzliche Unrechtsausschließungsgründe 16

3. Die materielle Rechtswidrigkeit der Tötung, insbesondere der Tötung auf Verlangen — Geschichtlicher Ueberblick . . . 17

4. Der materielle Gehalt der Euthanasie — Die Bedeutung der Einwilligung — Der Grundsatz des wahren Wohls 20

B. Die selbstbewirkte Euthanasie und die Teilnahme an ihr 31

IV. Die Stellungnahme im Schrifttum zum geltenden und künftigen Recht 33

V. Erwägungen über eine Regelung der Euthanasie im künftigen Strafrecht und Gesetzesentwurf 40

I. Begriff und Fallgruppen der Euthanasie.

Euthanasie ist kein rein rechtswissenschaftlicher Begriff, sondern von jeher auch im Schrifttum der Philosophie [1] und der Medizin [2] in mitunter verschiedenen Bedeutungen zu finden. Aus dieser Tatsache mag es zu erklären sein, daß er besonders im weiteren und ursprünglichen Sinn Fälle umschließt, die strafrechtlich verschieden von einander beurteilt werden können. Es wird wohl auf ein vielleicht unbewußtes Bestreben, den Begriff systemgerechter zu machen, zurückzuführen sein, daß er in der Rechtswissenschaft mehr oder weniger erhebliche Abwandlungen erfahren hat. Die Folge ist, daß er auch hier, und zwar in besonderem Maße, nicht in einheitlichem Sinn verwandt wird. Den folgenden Ausführungen liegt nachstehende Definition zugrunde:

Euthanasie bedeutet die Erleichterung oder die möglichst schmerzlose Bewirkung des Todes eines von Schmerzen gepeinigten unheilbaren Kranken (oder tödlich Verwundeten), sei es durch diesen selbst, sei es mit dessen Einwilligung oder — falls er hierzu nicht mehr im Stande ist — zu seinem wahren Wohl durch einen andern. Unter Schmerzen sind hierbei in weiterem Sinn auch solche seelischer Art zu verstehen. Den körperlichen Schmerzen ist mit Binding „die schmerzlose Hoffnungslosigkeit" gleichzustellen. [3]

Wörtlich besagt Euthanasie etwa so viel wie leichter, sanfter Tod. Es müßte deshalb eigentlich stets von der Herbeiführung der Euthanasie die Rede sein [4]; der Kürze wegen wird aber schlechthin von Euthanasie gesprochen. Wenn ferner im allgemeinen der Einfachheit halber lediglich vom Kranken die Rede ist, so ist hierunter stets auch der Verwundete zu verstehen. Im Schrifttum bezeichnet man mit Euthanasie meist nur die Handlung eines andern, nicht die des Kranken selbst. Hilft ein anderer dem Kranken zu dessen eigener Tat, so wird von Beihilfe zum Selbstmord gesprochen. Diese Einschränkung des Begriffes dürfte nicht berechtigt sein. Die Euthanasie wird bewirkt, und zwar durch den Kranken selbst oder durch einen andern. [5] Al-

---

[1] Vgl. Schmidt, Philos. Wörterb. 1919, Art. Euthanasie.

[2] Vgl. Villaret, Hdwörterb. d. ges. Medizin, Bd. 1, 1899 Art. Euthanasie.

[3] Vgl. Binding und Hoche, Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens, S. 29: „Die schmerzlose Hoffnungslosigkeit verdient das gleiche Mitleid."

[4] Vgl. Pelckmann, Monatsschr. f. Kriminalpsychologie, 1923, S. 179 Anm. 9.

[5] Vgl. o. Anm. 1, 2. Von der gen. Einschränkung abgesehen stimmen in der Definition im wesentlichen mit dem Text überein: Ebermayer,

lerdings spielt die selbstbewirkte Euthanasie strafrechtlich eine untergeordnetere Rolle. Statt Euthanasie wird besonders im neueren Schrifttum öfters und in derselben Bedeutung die Verdeutschung „Sterbehilfe" verwandt. Sterbehilfe ist aber mehrdeutig, bezeichnet auch die in Frage stehenden Vorgänge in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht weniger klar als der Ausdruck Euthanasie, weshalb wohl immer noch dem Letzteren der Vorzug zu geben ist. [6]

Euthanasie in obiger Bedeutung kann nun einmal in der Erleichterung des Todes ohne Lebensverkürzung, etwa durch Narkotika bestehen. Das Leben kann aber auch verkürzt, der Tod bewirkt werden. Zunächst kann hier der Kranke die Euthanasie selbst tätigen, wobei auch ein anderer beteiligt sein kann. Sodann kann sie ein anderer mit oder ohne Beihilfe des Kranken vornehmen. Die Lebensverkürzung kann dann eine geringe sein; der Auflösungsprozeß hat schon begonnen, der Kranke liegt im Sterben, es wird eine „Hilfe im Sterben" gewährt. Es kann dem Kranken aber auch noch ein langes Siechtum bevorstehen; dann wird ihm „zum Sterben verholfen". Endlich kann die Euthanasie auf ausdrückliches und ernstliches Verlangen i. S. des § 216 StGB. oder, falls der Kranke etwa hierzu nicht mehr fähig ist, mit seiner bloßen Einwilligung [7] oder auch, falls er etwa infolge andauernder Bewußtlosigkeit nicht einmal mehr zur Kundgabe seiner Einwilligung fähig ist, zu seinem wahren Wohl bewirkt werden.

Im Gegensatz zu dieser Definition trifft Binding [8] eine zeitliche Unterscheidung und versteht unter Euthanasie nur die Fälle, bei denen dem Kranken der Tod alsbald bevorsteht, „sodaß der Zeitunterschied zwischen dem infolge der Krankheit vorauszusehenden und dem durch das untergeschobene Mittel verursachten Tode nicht in Betracht fällt." Diese Beschränkung hängt mit der später noch zu würdigenden Auffassung Bindings zusammen, daß in solchen Fällen die „Verdrängung der schmerz-

---

Arzt und Patientin der Rechtsprechung S. 261; Dt. Mediz. Wochenschr. 1920 S. 1031/32; Lpz. Z. 1920 Sp. 599 ff.; Elster, ZStW. 1915 S. 595 ff.; Heyn, Zeitschr. f. Medizinalbeamte, 1921 S. 253 ff., 273 ff.; Kaßler, DJZ. 1915 Sp. 203/4; Gerkan, Das monistische Jahrh. Jahrg. 2, 1. Hlbd. S. 169 ff. und die an der nachfolgenden Aussprache Beteiligten (vgl. u. Anm. 135); Peicher, Die Sterbehilfe im Strafrecht; Pelckmann aaO.

[6] Man kann an Sterbehilfe i. S. einer Forderung aus einer Lebensversicherung, an „Sterbe" = im Sterben, „Hilfe" = Beihilfe denken; auch umfaßt Sterbehilfe sprachlich kaum den Fall der selbstbewirkten Euthanasie.

[7] Über den Begriff der Einwilligung und deren Unterschied von Verlangen vgl. u. S. 6/7, 27/28.

[8] aaO. S. 17/18.

haften, vielleicht auch noch länger dauernden, in der Krankheit wurzelnden Todesursache durch eine schmerzlose andere" keine „Tötungshandlung im Rechtssinn" sei.

Auch M. E. Mayer[9] hat nur die Euthanasie bei einem Sterbenden, also die „Hilfe im Sterben" im Auge, wenn er lediglich von dem Fall spricht, „daß ein Arzt das Sterben eines hoffnungslos Leidenden durch ein todbringendes Mittel befördert, um die Qual zu verkürzen". Von Hippel[10], Koehler[11] und Allfeld[12] erwähnen zwar als straflos ebenfalls nur diesen Fall — wenn auch in etwas anderen Wendungen — ohne aber, wie aus der Fassung ihrer Ausführungen zu entnehmen sein dürfte, damit die weitergehende „Hilfe zum Sterben" aus dem Begriff ausscheiden zu wollen. Sie halten sie nur für strafbar.

Peicher[13] sagt, daß er unter Euthanasie oder Sterbehilfe nicht nur eine Hilfe im, sondern auch eine solche zum Sterben versteht, allerdings mit der Begründung, um „möglichst viel aus dem Leben für unsere Betrachtung festlegen zu können". Wohl aus demselben Grund rechnet er, wenn auch nur in „rein technischem Sinne", die Tötung von unheilbar Blödsinnigen noch unter die Euthanasie.[14] Dies widerspricht aber dem juristischen Sprachgebrauch, nach dem Tötungen solcher Art nur unter die sog. Vernichtung lebensunwerten Lebens fällt. Es sei, ohne auf dieses Gebiet näher eingehen zu wollen, nur erwähnt, daß sich die Freigabe der Tötung von unheilbarBlödsinnigen allein auf Nützlichkeitserwägungen — Nutzlosigkeit solchen Lebens und Wegfall der hohen Pflege- und Unterhaltskosten — stützen könnte,[15] während Merkmale der Euthanasie das Mitleid mit dem Kranken und die Erlösung desselben von körperlichen oder seelischen Qualen sind.[16] Körperliche Schmerzen sind nun in den fraglichen Fällen sowieso nicht vorausgesetzt, seelische aber sind insofern unmöglich, als sich solche Geisteskranke ihres Lebens und ihres Zustandes überhaupt nicht bewußt sind. Sie nehmen keinerlei Anteil an sich oder ihrer Umwelt, sind geistig tot.

[9] Vgl. Lehrbuch S. 290.
[10] Vgl. Dt. Strafrecht II S. 259.
[11] Vgl. Dt. Strafrecht, Allg. Teil S. 400 ff.
[12] Vgl. Lehrbuch S. 145.
[13] aaO. S. 4 ff.
[14] aaO. S. 12/13.
[15] Vgl. hierzu Binding aaO. S. 31 und Hoche aaO. S. 54 ff.
[16] Das sagt Peicher später (S. 62) selbst: „Man muß Kössler durchaus zustimmen, wenn er sagt: „Beide (Binding und Jost) übersehen, daß sie mit der Anerkennung eines Rechts zur Tötung unheilbar Geisteskranker das Gebiet der Euthanasie, die begrifflich immer nur Erleichterung des Sterbens eines Sterbenwollenden sein kann, verlassen und sich auf den Boden der Tötung aus Opportunitätsgründen begeben . . ."

weshalb für sie die Bewirkung ihres Todes auch keine Hilfe und Erlösung bedeuten würde.[17]

Peldkmann[18] unterscheidet drei Erscheinungsformen der Euthanasie:

a) Euthanasie im weiteren Sinne, wenn der Zeitpunkt des Todes noch ungewiß sei und der Kranke die Euthanasie verlange. b) Euthanasie im engeren Sinne, wenn der „alsbaldige" Tod bevorstehe. Wenn hier die Euthanasie auf Verlangen des Kranken gewährt werde, so sei der Fall wie unter a) zu beurteilen! c) Reine Euthanasie, wenn eine „bewußt herbeigeführte" Lebensverkürzung nicht vorliege, sondern das Sterben mittels Narkotika lediglich erleichtert werde. Nicht zweckmäßig erscheint an dieser Dreiteilung zunächst, daß auch Peldkmann die längere oder kürzere Zeitdauer des bevorstehenden Todes als Unterscheidungsmerkmal verwendet. Peldkmann hat Recht, wenn er sagt, daß die Euthanasie auf Verlangen des Kranken, auch wenn der alsbaldige Tod bevorstehe, wie der Fall unter a) zu behandeln sei. Maßgebend für eine Unterteilung müßte also für Peldkmann sein, ob die Euthanasie, die eine Lebensverkürzung des Kranken zur Folge hat, auf Verlangen des Kranken (i. S. von § 216 StGB.) gewährt wird oder nicht.

Wie sich später zeigen soll, ist aber de lege lata nicht das Merkmal des Verlangens i. S. von § 216 StGB., sondern die weitergehende Einwilligung des Kranken in die Vornahme der Euthanasie für die strafrechtliche Beurteilung von entscheidender Bedeutung. Es wird deshalb im folgenden zunächst zwischen reiner Euthanasie und Euthanasie als Tötungshandlung unterschieden und im Rahmen der letzteren die Euthanasie mit Einwilligung und die ohne solche behandelt; daran wird sich der Fall der selbstbewirkten Euthanasie und der Teilnahme an ihr anschließen.

II. Die reine Euthanasie.

Die reine Euthanasie besteht in der Linderung der Schmerzen eines Sterbenden durch narkotische Mittel. Hier bleibt die in der Krankheit wurzelnde Todesursache unberührt, die Dauer des Todeskampfes wird nicht verkürzt.[19] Es ist selbstverständ-

[17] Vgl. Hoche aaO. S. 59.

[18] aaO. S. 178.

[19] Binding rechnet zur reinen Euthanasie die Fälle, bei denen nur eine geringe Lebensverkürzung gegeben ist. Wenn das Leben nicht verkürzt wird, liegt nach ihm überhaupt keine Euthanasie, auch keine reine vor. „Völlig außer Betracht muß hier das schmerzstillende Mittel bleiben, das die wirkende Todesursache der Krankheit in ihrer Wirkung be-

lich, daß dies eine straflose Handlung ist. In aller Regel wird sie durch den Arzt vorgenommen werden, bleibt aber natürlich auch dann rechtmäßig, wenn sie ein Laie bewirkt. Darüber hinaus dürfte der Kranke regelmäßig einen Rechtsanspruch gegen den ihn behandelnden Arzt auf die reine Euthanasie haben.[20] Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß der Arzt im Falle des Vertrags rechtlich verpflichtet ist zu heilen. Eine Heilung im weiteren Sinne ist aber auch die Beseitigung der Qual, soweit sie ohne Beeinträchtigung des Heilens im engeren Sinn vorgenommen werden kann.[21] Ist kein Vertrag geschlossen worden, etwa bei Einlieferung eines Bewußtlosen in ein Krankenhaus, so kann sich die Heilpflicht auf Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677 ff. BGB.) gründen. Wenn man aber in einzelnen Fällen keine rechtliche Verpflichtung auf Grund zivilrechtlicher Bestimmungen annehmen könte, so würde doch oft eine der Rechtspflicht gleichstehende sittliche Verpflichtung gegeben sein.[22] „Die psychisch-physische Qual des langen Ringens um das Leben mit milder Hand zu lindern," ist deshalb nicht nur „eine der vornehmsten Priesterpflichten"[23], sondern auch eine Rechtspflicht des Arztes.

Diese reine Euthanasie bezeichnet Pelckmann als „reine Euthanasie in ihrer unverfälschten Form".[24] Zur reinen Euthanasie rechnet er dann weiter die Fälle, in denen der Arzt narkotische Mittel zur Linderung der Schmerzen des Todeskampfes anwendet, „selbst, wenn sie vielleicht oder wahrscheinlich das Ende beschleunigen".[25] Hier finde die reine Euthanasie ihre Rechtfertigung dadurch, daß sie angemessenes Mittel zur Erreichung des staatlich anerkannten Heilzwecks sei. „Wäre da-

läßt" (aaO. S. 16/17). Dem ist nicht beizustimmen. Von jeher wurde in der Medizin die Kunst des Arztes, das Sterben eines hoffnungslos Kranken ohne Lebensverkürzung zu erleichtern, als Euthanasie gelehrt und gepflegt (vgl. Villaret aaO.).

[20] A. M. Pelckmann aaO. S. 197 Anm. 3.

[21] Vgl. Binding aaO. S. 18: „Die Beseitigung der Qual ist auch Heilwerk"; Pelckmann aaO. S. 196. Binding erblickt ein Heilen allerdings auch in den nach seiner Meinung zur reinen Euthanasie gehörenden Fällen, bei denen nur eine geringe Lebensverkürzung vorliegt. Dies geht aber zu weit. Wird der Tod bewirkt, so kann man nicht mehr von heilen sprechen.

[22] Damit ist am Rande die Rechtspflichttheorie bei den unechten Unterlassungsdelikten berührt. Allgemein läßt sich sagen, daß die neuere Rechtsprechung den Kreis der Rechtspflichten erweitert hat und diesen auch in weitem Umfang sittliche Pflichten gleichsetzt. (vgl. Gürtner-Freißler, Das neue Strafrecht S. 90; Schaffstein, Gegenwartsfragen S. 70 ff.).

[23] Pelckmann, Schleich zitierend aaO. S. 197 Anm. 3.

[24] aaO. S. 196.

[25] aaO. S. 196.

gegen diese Lebensverkürzung beabsichtigt und der Eingriff zur Erzielung dieses Erfolges vorgenommen, um eben den Kranken durch den Tod von seinem Leiden zu befreien, so würde das nicht mehr reine Euthanasie, sondern Euthanasie im engeren Sinne sein". [26]

Eine Unterscheidung nach Schuldstufen oder nach dem subjektiven Unrechtselement „Absicht" [27] ist aber ebensowenig zweckmäßig und gerechtfertigt, wie die nach der kürzeren oder längeren Zeitdauer des bevorstehenden Todes. Auch eine nichtabsichtliche, vorsätzliche oder fahrlässige Herbeiführung des Todes erscheint eben zunächst als rechtswidrige Tötungshandlung und ist deshalb keine reine Euthanasie. Auch bei Peickmann ist dies ersichtlich, da er schon hier nach einem Unrechtsausschließungsgrund suchen muß, den er in dem Satz vom angemessenen Mittel zur Erreichung eines staatlich anerkannten Zweckes findet.

III. Die Euthanasie als Tötungshandlung.

A. Die durch einen andern als den Kranken bewirkte Euthanasie.

1. Die gesetzlichen Tatbestände.

Führt jemand vorsätzlich den Tod eines Kranken durch Vornahme der Euthanasie herbei, so scheinen die Voraussetzungen der §§ 211 oder 212 oder 216 StGB. erfüllt. Eine Auslegung der einzelnen Merkmale dieser Tatbestände erübrigt sich, wie aus den folgenden Ausführungen hervorgehen wird. Lediglich bezüglich des Verlangens i. S. des § 216 ist festzustellen: Ausdrücklich bedeutet, daß das Verlangen zum Ausdruck gekommen sein muß, wenn auch nur durch unzweideutige Gebärden. Eine Wahrscheinlichkeitsannahme des Täters auf Grund konkludenter Handlungen des Betroffenen genügt also nicht. [28] Ernstlich besagt, daß das Verlangen vom wahren Willen eines Zurechnungsfähigen von einem Vollwillen ausgehen muß. [29] Verlangen selbst aber ist mehr wie Einwilligung, da bei ihm der Vorschlag

[26] aaO. S. 196.

[27] vgl. u. Anm. 44, 60.

[28] So v. Olshausen, § 216 Anm. 2; Guderian, Beihilfe zum Selbstmord und Tötung auf Verlangen S. 75; Frank, § 216 II 1.

[29] So i. Erg. v. Olshausen aaO., nach dem aber das Verlangen von einem Erwachsenen ausgehen muß. Dies dürfte unrichtig sein. Entscheidend ist, ob der Verlangende die erforderliche Einsicht in die Tragweite seines Verlangens besitzt (vgl. u. Anm. 111). Vgl. auch Klenner, Die Tötung auf Verlangen S. 28.

zur Tötung von dem zu Tötenden, bei der Einwilligugn dagegen vom Täter ausgeht, wobei aber weder die erste Anregung maßgebend ist[30], noch insbesondere die Einwilligung der Gleichgültigkeit entspricht.[31] Der Täter muß endlich auch durch das „ausdrückliche und ernstliche Verlangen" zur Tötung bestimmt, d. h., es muß bei ihm der Entschluß zur Tat durch das Verlangen hervorgerufen worden sein. Wer schon vorher entschlossen ist, die Tötung auszuführen, kann nicht mehr bestimmt werden.[32] Das Wissen um das Verlangen des Betroffenen allein genügt also nicht. Möglich ist zwar, daß den Täter neben dem Verlangen noch andere Beweggründe zur Tat veranlaßten. Ausschlaggebend muß aber immer das Erstere gewesen sein.

Binding[33] verneint nun, wie schon erwähnt, die Tatbestandsmäßigkeit der Handlung dann, wenn „der Zeitunterschied zwischen dem infolge der Krankheit vorauszusehenden und dem durch das untergeschobene Mittel verursachten Tode nicht in Betracht fällt." Von einer spürbaren Verringerung der Lebenszeit könne dann überhaupt nicht oder höchstens nur von einem beschränkten Pedanten gesprochen werden. Eine solche Vertauschung der schon vorhandenen Todesursache durch eine andere von der gleichen Wirkung, welche die Schmerzlosigkeit vor ihr voraus habe, sei keine „Tötungshandlung im Rechtssinne". Außer Mayer[34] hat sich niemand der Bindingschen Ansicht angeschlossen. Tötungshandlung im Rechtssinne ist eben objektiv die Verursachung des Todes eines Menschen durch die Willensbestätigung des Täters.[35] Die Einführung des Merkmals einer erheblichen Lebensverkürzung ist nicht haltbar. Binding verfängt sich selbst, wenn er fortfährt[36]: „Und zwar kommt es dabei auf die Einwilligug des gequälten Kranken gar nicht an. Natürlich darf die Handlung nicht seinem Verbot zuwider vorgenommen werden, aber in sehr vielen Fällen werden momentan Bewußtlose Gegenstand dieses heilenden Eingriffes sein müssen." Warum soll aber die Handlung nicht gegen den Willen des Kranken vor-

---

[30] So Klenner aaO. S. 27, vgl. auch Liszt-Schmidt, Lehrbuch 1927 S. 472; Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht, Bd. 2 S. 55/56, Frank § 216 Anm. I.

[31] Nach Frank aaO. bedeutet Einwilligung, „daß der Wille des zu Tötenden nicht entgegensteht". Einwilligung ist aber wie gesagt, mehr wie Gleichgültigkeit. Der Wille zum Tod ist auch bei der Einwilligung vorhanden. Vgl. auch Ebermayer, Einl. A III 12.

[32] So Frank § 216 II 2; Olshausen § 216 Anm. 3; Klenner aaO. S. 30.

[33] aaO. S. 17/18.

[34] Mayer, Bernh., Die Vernichtung lebensunwerten Lebens (Diss.), S. 25 ff.

[35] Vgl. v. Liszt, Vgl. Darst. des dt. und ausländ. Strafrechts, Bes. Teil Bd. 5 S. 10.

[36] aaO. S. 19.

genommen werden dürfen, wenn gar keine Tötungshandlung im Rechtssinne vorliegt? Wer folgerichtig bei der Bindingschen Ansicht bleibt, kann hier kein Tötungsdelikt annehmen.[37]

Wendet man nun die einschlägigen Bestimmungen auf die Euthanasie an, so wäre beispielsweise der Arzt, der einen von furchtbaren Schmerzen Gepeinigten, nach dem heutigen Stand der medizinischen Wissenschaft unheilbaren Kranken auf dessen flehentliche Bitten auf schmerzlose Weise durch die Euthanasie erlöst hätte, mit Gefängnis nicht unter 3 Jahren zu bestrafen. Wenn aber der Kranke etwa seines geschwächten Zustandes oder seiner großen Schmerzen wegen nicht mehr im Stande gewesen wäre, seinen Wunsch nach dem Tod in der gesteigerten Form des Verlangens i. S. d. § 216 StGB. zum Ausdruck zu bringen und der Arzt aus Mitleid den Kranken nur mit dessen Einwilligung getötet hätte, so wäre er wie ein gemeiner Mörder oder Totschläger zu verurteilen.

Die wenigsten werden bestreiten, daß diese strafrechtlichen Folgen dem Rechtsempfinden nicht entsprechen. Entweder sind die zu erkennenden Strafen zu hart oder aber fällt die Euthanasie überhaupt nicht unter die fraglichen Tatbestände. Das letztere ist als das weitergehende zunächst zu prüfen. Es ist dabei zu untersuchen, ob die Tatbestandsmäßigkeit als „Indiz" für die Rechtswidrigkeit hier nicht trügt[38], ob nicht ein Unrechtsausschließungsgrund die Euthanasie deckt. Damit bleibt man auf dem herkömmlichen und auf alle Fälle den einschlägigen Bestimmungen des geltenden StGB's. entsprechenden, aber wohl auch im künftigen Recht zweckmäßigen Weg: Feststellung der Tatbestandsmäßigkeit und hiernach Prüfung der Rechtswidrigkeit.[39] Damit, daß die scheinbare Erfüllung der erwähnten Tatbestände durch die Euthanasie festgestellt wurde, sollte nicht ge-

---

[37] So auch Ebermayer, Arzt und Patient in der Rechtsprechung S. 261 und. Lpz. Z. Sp. 601, sowie Pelckmann aaO. S. 194. Letzterer sagt: „Bei Binding kann man aber zu diesem Ergebnis" — daß Mord oder Totschlag vorliegt — „nicht kommen, da ja eine Tötung im Rechtssinn nicht gegeben ist! Oder wird die Handlung dann plötzlich zu einer solchen? Aus diesem Konflikt gibt es keinen Ausweg."

[38] Vgl. Liszt-Schmidt, Lehrb., 1932 S. 185/86; es ist im Ergebnis dasselbe, wenn Mezger statt „Indiz" das Wort „Fingerzeig" wählt. (Vgl Leitfaden S. 47).

[39] Gegen die Trennung von Tatbestandsmäßigkeit und Rechtswidrigkeit hat sich Dahm im Rahmen des von ihm und Schaffstein geführten Kampfes gegen die Scheidung von Tatbestand, Unrecht und Schuld besonders scharf ausgesprochen (vgl. Grundfragen S. 62 ff.). Als ein praktisches Verfahren zur „Lösung von Fällen" läßt er sie aber, wenn auch nicht ganz ohne Bedenken, noch zu (aaO. S. 90). Mezger (aaO. S. 48) hält dagegen an der Scheidung mit zutreffenden Gründen fest.

sagt sein, daß die Euthanasie „an sich" rechtswidrig ist. Ein „an sich rechtswidrig" gibt es nicht.[40]

2. Die materielle Rechtswidrigkeit des Verbrechens.

a) Allgemeines — Lehrmeinungen.

Die materielle Rechtswidrigkeit des Verbrechens gehört zu den gegenwärtig umstrittensten Gebieten der Strafrechtslehre. Die in den vergangenen Jahrzehnten durchaus herrschende Meinung sah die sachliche Bedeutung des Verbechens im wesentlichen in der Rechtsgüter- oder Interessenverletzung. Die Bestimmung des Unrechtsgehalts des Verbrechens erfolgte hiernach, abgesehen von den sog. subjektiven Unrechtselementen, nach objektiven Gesichtspunkten. In den letzten Jahren hat nun die Auffassung der „Kieler Rechtsschule"[41] Boden gewonnen, die das Wesen des Verbrechens nicht oder doch nicht in erster Linie nach der objektiven Tatseite, sondern nach der subjektiven Täterseite zu bestimmen versucht: der Kern des Verbrechens wird in der Pflichtverletzung und in der gemeinschaftswidrigen Gesinnung des Täters erblickt.

Gegen die Lehre vom Rechtsgut oder von den rechtlich geschützten Interessen wird zunächst eingewandt, sie gehen auf individualistisch-liberale Gedankengänge zurück. Es habe der Denkweise des 19. Jahrhunderts entsprochen, „den Eingriffen in die private Freiheitssphäre des einzelnen Staatsbürgers grundsätzlich mehr Gewicht beizulegen", als den gegen die Rechtsgüter der Gesamtheit gerichteten Verbrechen.[42] Nun zeigt aber die geschichtliche Entwicklung der Lehre seit dem Aufkommen soziologischer Gedankengänge eine stetige Abkehr von jener Auffassung.[43] Hegler vertritt bezügl. des Kreises der geschützten Interessen jedenfalls eine ausgesprochen antiindividualistische Meinung. Nach ihm ist das Verbrechen „ein äußeres Verhalten, welches deshalb von der Rechtsordnung mißbilligt wird, weil es gesellschaftsschädlich, als Interessen der im Staat organisierten Gesellschaft verletzend angesehen wird."[44] Interesse be-

---

[40] Vgl. Mezger, Lehrb. S. 184.

[41] Vgl. Dahm aaO.; Schaffstein, Lpz. Studien 1936 Heft 91 S. 49 ff.; Dt. Strafrecht 1935 S. 97 ff.; Grundfragen S. 108 ff.; ZStW. 1936 S. 18 ff.; vgl. auch Gallas, Gegenwartsfragen S. 50 ff.

[42] Vgl. Schaffstein, Grundfragen S. 108, 112; Dt. Strafrecht 1935 S. 99.

[43] Vgl. hierzu die Darstellung bei Honig, Die Einwilligung des Verletzten S. 60 ff.

[44] Vgl. Hegler, ZStW. 1915 S. 31. Das Verhalten ist aber nicht immer nur ein äußeres Verhalten, nämlich nicht bei Delikten, die subjektive Unrechtselemente enthalten (vgl. i. einz. Hegler aaO., ferner Hegler, Beiträge S. 251 ff.).

deutet hier sachlich dasselbe wie Rechtsgut, da es nicht subjektiv „als psychische Realität" (Hertz und Kessler)[45], sondern objektiv verstanden wird. Sprachlich zieht es Hegler[46] insofern vor, als vermieden werde, daß man als Rechtsgüter körperliche Dinge, Sachen oder Personen betrachte. Zweck des ganzen Strafrechts ist nach Hegler[47]: „Die Wahrung der Lebens- und Entwicklungsbedingungen der im Staat organisierten Gesellschaft . . ". Der materielle Kern des Unrechts liegt nach ihm in der Verletzung öffentlicher Interessen, in der Antisozialität des Handelns. Das zentrale Schutzgut des Strafrechts sei das Gemeinwohl. Hegler trifft also keine Trennung zwischen Interessen des einzelnen und solchen der Gemeinschaft.[48] Er sagt vielmehr[49] „auch da, wo zunächst der einzelne als verletzt erscheint, bei Körperverletzung, Diebstahl, Betrug usw. kommt doch für das Strafrecht nicht unmittelbar dieser als verletzt in Betracht, sondern das Interesse, welches die im Staat organisierte Gesellschaft an der körperlichen Gesundheit und Integrität, dem Eigentum, dem Vermögen des einzelnen nimmt. Die „Vergeistigung des Rechtsgutsbegriffs" führt also bei Hegler auch nicht zu einer mit ihrer materiellen Grundlage nur noch mittelbar zusammenhängenden oder gar von ihr losgelösten Abstraktion.[50]

Gegen die Interessen- oder Rechtsgutslehre wird weiter geltend gemacht, das Wesen des Verbrechens sei eben heute im Zuge der Entwicklung zum Willensstrafrecht grundsätzlich vom Täter aus zu erkennen, das „Rechtsgutsverletzungsmoment" habe bei der Unrechtsbestimmung zurückzutreten.[51] Dabei wird dem Gedanken der Pflichtverletzung gegenüber dem des Gesinnungs-

[45] Vgl. hierüber Honig aaO. S. 67 ff.

[46] Vgl. Prinzipien des internat. Strafrechts, 1906 S. 36 ff.

[47] Vgl. ZStW. 1915 Anm. 8.

[48] Wie etwa noch bei Liszt-Schmidt, Lehrb. 1932 S. 4 und S. 217, vgl. hiegegen Hegler aaO. Anm. 35.

[49] aaO. S. 29; vgl. auch Prinzipien S. 39 ff.

[50] Vgl. Hegler, ZStW. 1915 S. 30 Anm. 32. Anders etwa die Formel Honigs (aaO. S. 94): Schutzobjekt ist „diejenige kategoriale Synthese, mit welcher juristisches Denken Sinn und Zweck der einzelnen Strafrechtssätze in komprimierter Form zu erfassen bestrebt ist." Vgl. hiegegen Schaffstein, Dt. Strafrecht 1933 S. 101. Mehr als gegen den Inhalt der „Synthese" ist wohl gegen die Methode Honigs einzuwenden. Die „kategoriale Synthese" geht auf die Tatbestände und diese wieder auf die vorgefundenen Interessen zurück. Mithin richtet sich nach letzteren unter Zwischenschaltung der Tatbestände auch der Inhalt der Synthese, der deshalb noch nicht ohne Wertbeziehung zu sein braucht. Jedoch ist die Honigsche Abstraktion abwegig und — weil einer Neutralisierung des Rechtsgutsbegriffs zugänglich — gefährlich. Das Schutzgut ist kein übertatbestandliches Gebilde, sondern Grundlage und Inhalt des Tatbestandes.

[51] Vgl. Schaffstein, Grundfragen S. 137.

ausdrucks der Vorzug gegeben, da ersterer das „allgemeinere und konstruktiv fruchtbarere Prinzip" darstelle.[52] Der Unrechtsgehalt jeder Tat liege primär in der Pflichtverletzung.[53] Schon zahlreiche Bestimmungen des geltenden Rechts enthielten auf der Täterseite liegende subjektive Unrechtsmerkmale[54], im kommenden Recht aber rücke im Aufbau der allgemeinen Verbrechensvoraussetzungen die subjektive Tatseite, der verwerfliche Wille des Täters in die erste Stelle ein.[55] Auf Grund dieser subjektiven Bestimmung des Unrechts müsse man übrigens auch zur Aufhebung der Unterscheidung von Unrecht und Schuld kommen.[56] Völlig entbehrt könne der Schutzgutsbegriff allerdings nicht werden. Schaffstein sagt[57]: „Rechtsgutsverletzung, Pflichtverletzung, Gesinnungsausdruck und Verrat sind nicht etwa sich gegenseitig ausschließende Inhaltsbestimmungen des Verbrechens, sondern sie bezeichnen nur verschiedene Standpunkte, von denen aus man zu einer Wesenserfassung des Verbrechens vorstoßen kann." „Deshalb wird auch ein am Pflichtverletzungsgedanken orientiertes Strafrecht gerade in seinem besonderen Teil der Rücksichtnahme auf die Verschiedenheit der Angriffsobjekte des Verbrechens, mag man diese Rechtsgut, Schutzwert oder sonstwie nennen, nicht völlig entraten können"[58]. Er fordert aber, den „Akzent" auf den Gesichtspunkt der Pflichtverletzung zu verlegen.[59]

Das Bestehen subjektiver Unrechtselemente im alten StGB. ist nun allerdings nicht zu verkennen: Hegler hat sie als erster klar hervorgehoben.[60] Auch ist zuzugestehen, daß die Rechtswidrigkeit als Ganze gesehen im Laufe der Strafrechtsentwicklung der letzten Jahre einen mehr subjektiven und normativethischen „Akzent" bekommen hat[61], — ferner auch, daß dies im künftigen Strafrecht noch in vermehrtem Maße der Fall sein wird.[62] Die Bewertung des Unrechts wird sich also in größerem Umfang als bisher nicht nur nach dem reinen Interessengesichtspunkt, sondern auch nach persönlichen Verhältnissen des Täters und nach sittlichen Maßstäben richten können: mit anderen Wor-

---

[52] Vgl. Gallas aaO. S. 53.
[53] Vgl. Schaffstein aaO. S. 133.
[54] Vgl. Schaffstein, Lpz. Studien 1936 Heft 91 S. 19 ff. ZStW. 1936 S. 32.
[55] Vgl. Schaffstein, ZStW. 1936 S. 34.
[56] Vgl. Schaffstein aaO. S. 31; Grundfragen S. 132 ff.
[57] aaO. S. 111.
[58] aaO. S. 124.
[59] aaO. S. 112, 124.
[60] Vgl. o. Anm. 44. Liszt-Schmidt, Lehrb. 1932 S. 183/184.
[61] Vgl. Mezger, Leitfaden S. 46 ff.
[62] Vgl. z. B. Freisler, Das neue Strafrecht S. 83 ff.

ten. „eine sozial-ethische negative" Bewertung[63] ein Tadel der sich aus der Tat im Einzelfall ergebenden Gesinnung des Täters kann sich auch zunächst ohne Rücksicht auf die Schuldfrage aus dem Unrecht ergeben. Dies erfordert aber kein Aufgeben der Trennung von Schuld — weder als Beziehungs- noch als Bewertungsurteil — von der Rechtswidrigkeit. Die volle Bewertung einer rechtswidrigen Handlung ist immer erst nach Prüfung der Schuldfrage möglich. Ebenso wie für die praktische Beurteilung einer einzelnen Verbrechenshandlung wird diese Gegenüberstellung aber auch für einen klaren Aufbau der Lehre und des Gesetzes unentbehrlich sein.[64]

Die vermehrte Aufnahme subjektiver und ethischer Merkmale ins Unrecht bewirkt weiterhin nicht, daß dem Schutzgut nur noch eine unwesentliche Rolle zukommt. Auch im künftigen Strafrecht dürfte die Schutzaufgabe im Vordergrund stehen.[65] Es ist wohl schon zu weitgehend und auch zu allgemein, wenn Mezger[66] sagt, daß der Begriff der materiellen Rechtswidrigkeit im kommenden Strafrecht „in der Mitte zwischen Schuld und objektiver Rechtswidrigkeit" stehen wird. Das Maß subjektiver oder objektiver Unrechtsmerkmale muß bei den einzelnen Tatbeständen zwangsläufig verschieden sein, z. B. wird es stets Verbrechen geben, deren Unrechtsgehalt sich ausschließlich oder vorwiegend aus dem verletzten oder angegriffenen Schutzgut ergibt. Dieser Auffassung steht der Gedanke des Willensstrafrechts nicht entgegen. Nach ihm ist der Zweck der Strafe in erster Linie Bestrafung des verbrecherischen Willens, Sühne für Schuld.[67] Einmal aber darf dieser Grundsatz nicht übertrieben werden: das Volksempfinden fordert, daß Art und Höhe der Strafe auch nach den objektiven Folgen einer verbrecherischen Handlung bemessen wird. Sodann richtet sich eben der Grad der Schuld als Bewertungsurteil immer auch nach der Bedeutung des angegriffenen oder verletzten Rechtsguts. Ferner braucht damit nicht der Gesichtspunkt der Pflichtverletzung aufgegeben zu werden. Nur bestimmt sich der Grad derselben im Einzelfall nach dem Grad der Schuld und des Unrechts. Art und Maß des

---

[63] Hegler versteht unter Schuld zunächst ein Beziehungsurteil: Die Bejahung der vollen Tatherrschaft des Täters, die dessen Handlungsfreiheit, dessen Zurechnungsfähigkeit und dessen Schuld i. e. S. — Vorsatz und Fahrlässigkeit — voraussetzt, sodann ein „sozial-ethisches negatives Bewertungsurteil", ein Tadel der Psyche des Täters wegen der Tat (vgl. Hegler, ZStW. 1915 S. 189 ff.).

[64] Vgl. im einzelnen Mezger, ZStW. 1936 S. 13, 17; Leitfaden S. 45 ff.

[65] Vgl. Freisler aaO. S. 41 ff., 131 ff.; das kommende deutsche Strafrecht Allg. Teil S. 14, Bes. Teil S. 50; Klee, Dt. Strafrecht 1936 S. 1 ff.

[66] ZStW. 1936 S. 17.

[67] Vgl. Freisler, Das kommende deutsche Strafrecht. Allg. Teil S. 14/15.

Unrechts richten sich wiederum — möglicherweise neben anderen Umständen, aber doch stets auch — nach der Bedeutung des angegriffenen Schutzguts und nach den objektiven Folgen des Angriffs. Das geschützte Gut oder Interesse ist also Gegenstand und damit auch Maßstab des Unrechts und der Pflichtverletzung. In diesem Sinne meint auch Mezger[68]: „Gewiß ist Verbrechen persönliche Pflichtverletzung. Aber die persönlichen Pflichten des einzelnen im Rahmen der Volksgemeinschaft bestimmen sich ihrerseits wieder nach dem Schutz, den die völkischen Rechtsgüter fordern und erfahren sollen." Genauer besehen ist es wohl so, daß sich der Gesichtspunkt der Pflichtverletzung und der der Rechtsguts- oder Interessenverletzung deshalb nicht ausschließen müssen, weil sie beide auf verschiedenen Ebenen liegen. Ersterer ist ein Oberbegriff, der die Verbrechensmerkmale Schuld und Unrecht umfaßt. Handelt jemand schuldlos unrecht, so begeht er keine Pflichtverletzung. Gerade deshalb aber, weil der Pflichtverletzungsgedanke ein allgemeiner ist und wesensverschiedene Elemente umfaßt, erscheint er auch schon theoretisch nicht geeignet, den Gedanken der Schutzgutsverletzung zu ersetzen. Das wird sich bei den übergesetzlichen Unrechtsausschließungsgründen auch in praktischer Hinsicht zeigen.

Der Gedanke der Pflichtverletzung setzt allerdings auch die Annahme einer die verletzte Pflicht begründenden Norm voraus.[69] Hiebei wird es sich, was das Strafrecht anbelangt, vorwiegend um Verbotsnormen handeln. Wer tötet, handelt dem Verbot: „Du sollst nicht töten", zuwider. Fälle von strafbaren positiven Pflichtverletzungen, wie etwa die Verletzung der Nothilfepflicht nach § 330 c StGB., echte Unterlassungsdelikte — die unechten haben einen Doppelcharakter: Verletzung einer Verbotsnorm durch Verletzung einer Gebotsnorm — werden wohl immer in der Minderzahl sein. Diese Normen stehen aber stets ebenfalls in Beziehung zu den Schutzgütern. Sie fordern „Du sollst das Gut der Gemeinschaft nicht verletzen" oder „Du sollst es wahren"; ihre Aufgabe ist Schutz der Volksgüter.

Gallas[70] wendet sich zwar auch gegen die „Akzentverschiebung" zu Gunsten des Gedankens der Pflichtverletzung, läßt aber das Interesse doch nur noch als Maßstab, nicht als Objekt

---

[68] Leitfaden S. 46, vgl. auch S. 30, 45. Ähnlich Klee aaO. S. 2, 11: er sagt: „Der Begriff der Pflichtverletzung kann gar nicht ohne Beziehung auf den verletzten Schutzwert gedacht werden; eine von ihm losgelöste Pflichtverletzung schwebt in der Luft." „Die Pflichtverletzungslehre hat nur insoweit Existenzberechtigung, als sie an den Schutzgedanken anknüpft und ihn als Basis anerkennt."

[69] Vgl. u. Anm. 101.

[70] aaO. S. 68, 61.

verbrecherischen Verhaltens gelten. Letzteres ist es aber zugleich auch, sonst könnte es nicht Maßstab sein. Gegen die von Gallas [71] vorgeschlagene Verdeutschung des Ausdrucks „Gemeinschaftsinteressen" in „Gemeinschaftswerte" ist dagegen nichts einzuwenden. Die volle ethische Bewertung einer Tat kommt damit allerdings nicht zum Ausdruck, wie dies Gallas zu meinen scheint, da Wert sachlich nichts anderes bedeutet, wie Interesse und der Begriff Wertverletzung oder -gefährdung weder die „personalen" Elemente verschiedener Tatbestände, noch natürlich die Schuld des Täters umfaßt. Schließlich ist ja aber nicht die Bezeichnung, sondern deren Inhalt entscheidend.

Folgendes hat sich also bis jetzt ergeben: Der Angriff auf die Schutzgüter, auf die Gemeinschaftswerte bildet nach wie vor einen wesentlichen Teil des Unrechts im allgemeinen, trotz dessen stärkerer Subjektivierung in den letzten Jahren. Ferner gibt es stets Verbrechenshandlungen, deren Unrecht sich allein oder vorwiegend aus der Verletzung oder Gefährdung der geschützten Werte ergibt.

Darüber hinaus aber ist nun die entscheidende Bedeutung der Wertverletzung oder -gefährdung darin zu erblicken, daß diese das Unrecht teils ohne subjektive Merkmale, teils mit solchen zusammen begründet, im Gegensatz zu den letzteren, die dies für sich allein, ohne Beziehung auf einen verletzten oder verletzbaren oder wenigstens als verletzbar vorgestellten Schutzwert nicht vermögen.

Der untaugliche Versuch, auf den die Gegner der Lehre von der materiellen Rechtswidrigkeit als Schutzgutsverletzung noch besonders hinweisen, vermag diese nicht zu entkräften. Es ist nicht erforderlich, hier nach einem neuen Ausweg zu suchen, wie dies v. Gemmingen [72] tut. v. Gemmingen meint, man könne auf Grund der überkommenen Lehre von der materiellen Rechtswidrigkeit nicht dazu kommen, den untauglichen Versuch für strafbar zu halten. Der überkommene Begriff der objektiven Rechtswidrigkeit sei ein Mischgebilde aus Anforderungswidrigkeit (= Normübertretung) und Substratwidrigkeit (= Verstoß gegen einen rechtlich geordneten Zustand, im Ergebnis also wohl dasselbe wie Verletzung oder Gefährdung von Schutzgütern, -interessen oder -werten). Der Begriff der Norm- oder Anforderungswidrigkeit sei aber rein formal, jedenfalls könne man im Falle des untauglichen Versuchs nur die Schuldseite erfassen. Gegen das „Substrat rechtlicher Regelung" aber verstoße der untaugliche Versuch ebenfalls nicht, da er den äußeren Bestand

[71] aaO. S. 65. 52.
[72] Dt. Strafrecht. 1935 S. 105 ff.

rechtlichen Geordnetseins unberührt lasse. Man könne deshalb den untauglichen Versuch nur als eine Erschütterung des „Machtgeltungsphänomens" oder der „Autorität" des Rechts, als Geltungswidrigkeit auffassen. Die Kritik v. Gemmingens dürfte nicht zutreffen. Daß der Gedanke der Normübertretung beim untauglichen Versuch nur die Schuldseite erfasse, ist dann nicht richtig, wenn man das Bestehen einer auch den untauglichen Versuch verbietenden Norm anerkennt. Dann liegt eben die objektive Rechtswidrigkeit im Verstoß gegen die Norm. Allerdings bleibt eine Erfassung des Verbrechens lediglich als Normübertretung formal. Das materielle Unrecht liegt ja aber nicht in der gleichzeitig und notwendig auch gegebenen Normwidrigkeit, sondern in der Verletzung oder Gefährdung der die Normen tragenden Schutzgüter oder Gemeinschaftswerte. Der Begriff „Geltungswidrigkeit" ohne seinen materiellen Hintergrund wäre auch formal. Den Begriff „Substrat" faßt v. Gemmingen aber wohl zu eng. Die „Vergeistigung des Rechtsgutsbegriffs"[73] läßt es zu, als Schutzwert auch das Interesse der Allgemeinheit an der Vermeidung von Erschütterungen des rechtlich geordneten Zustands, von schlechten Beispielen, von Beunruhigungen der Umwelt[74] zu verstehen. Dahinter aber steht wiederum die Gefahr, daß ähnliche Werte, wie die, die der Täter verletzen wollte, durch andere verletzt werden könnten.[75] Die „materielle" Geltungswidrigkeit erscheint deshalb nur als ein Ausschnitt aus der umfassenderen objektiven Gemeinschafts-(Interessen-)widrigkeit. Eine „formelle" Geltungswidrigkeit, ein Verstoß gegen die „Autorität" des Rechts aber liegt zugleich auch in der Normübertretung. Gegen eine solche Auffassung von der materiellen Rechtswidrigkeit des untauglichen Versuchs (wie auch gegen die v. Gemmingens) könnte der Einwand gemacht werden, daß sich der Vorsatz des Täters auf die geschilderten Wirkungen nicht bezieht. Dies wäre aber zu bestreiten. Wer einen Mord begehen will, weiß, daß seine Tat die geschilderten Wirkungen haben kann. Darauf, daß diese im Falle der Nichtentdeckung des untauglichen Versuchs tatsächlich doch nicht eintreten, kommt es natürlich nicht an. Das Unrecht liegt dann in der Möglichkeit, in der Gefahr des Eintritts.

[73] Vgl. o. S. 10.

[74] Wirkungen des untauglichen Versuchs nach v. Gemmingen aaO. Seite 109.

[75] Klee aaO. S. 3 sagt zum untauglichen Versuch: „Es bestände kein Interesse der Volksgemeinschaft daran, hier lediglich eine pflichtvergessene Gesinnung zurückzuweisen, stände nicht hinter dieser Zurückweisung das Interesse an der Erhaltung der Unversehrtheit der Rechtsgüterwelt." Im übrigen stimmt Klee nicht ganz folgerichtig v. Gemmingen voll zu.

b) Übergesetzliche Unrechtsausschließungsgründe.

Ebensowenig, wie subjektive Vorgänge für sich allein, ohne Beziehung auf einen, wenn auch nur als verletzbar vorgestellten Schutzwert die Rechtswidrigkeit zu begründen vermögen, ebensowenig können sie einen Unrechtsausschließungsgrund begründen oder ausschließen.[76] Es wird deshalb auch noch eine auf den Interessengedanken abstellende Lehre von den übergesetzlichen Unrechtsausschließungsgründen dann Geltung haben, wenn sie auf den Interessen der Gemeinschaft fußt.

Unter Ablehnung des zu allgemeinen, positiv-rechtlich nicht anerkannten und sachlich zu unbestimmten Satzes „vom angemessenen Mittel zur Erreichung eines staatlich anerkannten Zweckes"[77] stellt Hegler drei auf dem positiven Recht aufgebaute Leitsätze auf[78], die dann bei der Ausfüllung der im geltenden Recht vorhandenen Lücken Anwendung finden können: Das Prinzip des überwiegenden Interesses, der Gedanke eines Wegfallens des nur abgeleiteten staatlichen Interesses und das Prinzip des wahren Wohls. Logisch geht dem allem voraus, daß erst recht dann kein Unrecht begangen wird, wenn überhaupt kein Interesse vorhanden ist. Man könnte von einem Prinzip des mangelnden Interesses reden, allerdings nicht im Sinne von Mezger[79], der damit ausschließlich die Fälle der ausdrücklichen oder mutmaßlichen Einwilligung des Verletzten bezeichnet.

Der Ausdruck „Wegfall des nur abgeleiteten staatlichen Interesses" kann nun zu Mißdeutungen Anlaß geben. Hegler schränkte dieses Prinzip auch schon sehr ein[80]; hauptsächlich sollte es auf den Fall der Einwilligung des Verletzten angewandt werden. Dieser Fall kann aber unter den umfassenderen Gesichtspunkt des mangelnden Interesses oder Wertes gebracht werden. Dagegen ist an dem Prinzip des wahren Wohls festzuhalten. Ebenso behält der seit der Entscheidung vom 11. März 1927 (RGSt. 61 S. 242) vom Reichsgericht anerkannte Gedanke der Interessenabwägung seine Berechtigung. Die in neuerer Zeit hiergegen vorgebrachten Einwände halten sich teils im Rahmen der Kritik an der teleologischen Verbrechensauffassung im allgemeinen[81], teils richten sie sich gegen die Anwendung der vom

---

[76] Vgl. hierzu im einzelnen Hegler, Beiträge S. 258; ZStW. 1915 Anm. 45.

[77] Vgl. Liszt-Schmidt, Lehrbuch 1932 S. 213, 187.

[78] Vgl. ZStW. 1915 S. 39 ff.

[79] Vgl. Lehrbuch S. 205 ff.

[80] Vgl. aaO. Anm. 58.

[81] Vgl. Gallas aaO. S. 52; Schaffstein, Lpz. Studien 1936, Heft 91 Seite 23 ff.

Reichsgericht entwickelten Grundsätze in späteren Entscheidungen auf andersartige Fälle, besonders auf politische Verhältnisse.[82] Doch ist Mezger recht zu geben, wenn er fordert[83], künftighin stets „die einzelnen Tatbestände auf die Grenzen ihres Unrechtsgehalts" nachzuprüfen, die „konkrete Beziehung zum Einzeldelikt" herzustellen, wie dies schon bisher jede tieferdringende Lehre vom Unrechtsausschluß getan habe.

Mezger will ferner die von ihm aufgestellten Prinzipien des mangelnden und des überwiegenden Interesses[84] neuerdings[85] durch die Prinzipien der mangelnden und der überwiegenden Pflicht ersetzen. Nun besteht im Einzelfall meist die Pflicht, einen bestimmten Schutzwert nicht zu verletzen. Wird kein Wert verletzt, so liegt allerdings keine pflichtwidrige Handlung vor. Der Ausdruck „mangelnde Pflicht" enthält dann eine Doppelverneinung. Ergibt aber die Abwägung im Einzelfall, daß der geringere Wert dem höheren weichen muß, dann begeht der Täter zwar wiederum keine rechts- und keine pflichtwidrige Handlung, er braucht aber nicht verpflichtet gewesen zu sein, die fragliche Handlung vorzunehmen. Im übrigen liegt auch dann keine Pflichtverletzung vor, wenn ein Schuldausschließungsgrund gegeben ist.[86] Der Pflichtverletzungsgedanke ist also hier praktisch nicht verwertbar.[87] Es wird deshalb von folgenden drei, die Rechtswidrigkeit ausschließenden Grundsätzen ausgegangen: Vom Grundsatz des mangelnden Wertes, von dem des überwiegenden Wertes und von dem des wahren Wohls.

3. Die materielle Rechtswidrigkeit der Tötung, insbesondere der Tötung auf Verlangen Geschichtlicher Überblick.

Körperlich gesehen wird durch ein Tötungsdelikt das Leben des jeweiligen Lebensträgers bedroht, verletzt oder vernichtet. In strafrechtlicher Hinsicht ist aber geschützter Wert nicht der physische Organismus des Angegriffenen oder Getöteten, sondern dessen vielfältige Beziehungen und Betätigungsmöglichkeiten im Rahmen der Volksgemeinschaft. Schutzwerte sind hier alle das Wohl des Volkes fördernde Lebensäußerungen des einzelnen Gemeinschaftsgliedes, dessen Kräfte und Fähigkeiten in körperlicher und geistiger, materieller und ideeller Hinsicht. Im Angriff auf diese Werte ist also grundsätzlich die materielle Rechtswidrigkeit der Tötungsdelikte zu erblicken.

[82] Vgl. Dahm aaO. S. 98.
[83] Leitfaden S. 49.
[84] Lehrbuch S. 204 ff.
[85] Leitfaden S. 51.
[86] Vgl. Mezger, Leitfaden S. 45.
[87] Vgl. oben S. 13.

Es war nun in der Vergangenheit oft üblich, neben dem Staat oder der Gesellschaft auch den einzelnen als „Interessenträger" anzusehen.[88] Gab letzterer sein Interesse am Leben auf, verlangte er nach der Tötung, so legte man dieser einen weit geringeren Unrechtsgehalt als der normalen Tötung bei. In diesem Sinne sahen auch noch Jost, Pelckmann und Peicher den Wert des Lebens aus zwei Faktoren bestehen: dem Wert des Lebens für den einzelnen selbst und dem Wert, den es für die „Mitmenschen" des einzelnen habe.[89]. Eine solche Anschauung konnte zwar auf das geltende Recht verweisen (vgl. § 216 StGB.), läßt sich aber heute weniger denn je halten. Graf Gleispach führt hiezu aus[90]: „Die besonders milde Behandlung der Tötung auf Verlangen (§ 216 StGB.) beruht auf individualistischer Einstellung. Grundsätzlich hat jedes Mitglied der Volksgemeinschaft die Pflicht ihr zu dienen. Selbsttötung ist als Feigheit und Pflichtverletzung verwerflich, das Verlangen, getötet zu werden also für den, der sich dadurch zur Tat bestimmen läßt, an sich kein entlastender Beweggrund. Die schwere Strafe für Tötung hat nicht darin ihren Grund, daß der Lebenswille eines einzelnen mißachtet wird, sondern in dem Angriff auf die Volksgemeinschaft, der in der Vernichtung jedes ihrer Glieder gelegen ist".

Die geschichtliche Entwicklung gibt Graf Gleispach darin recht, daß die Aufnahme der Tötung auf Verlangen als eines privilegierten Tatbestandes in das StGB. auf individualistische Gedankengänge zurückzuführen ist. Im germanischen und im mittelalterlichen deutschen Recht bis zur Rezeption waren Selbstmord und Tötung auf Verlangen sehr wahrscheinlich allerdings straflos.[91] Diese Tatsache kann aber nicht, wie Rupp[92] meint, auf den allgemeinen Satz zurückzuführen sein, daß der freie Mann bei den Germanen „unumschränkter Herr über sein Leben und Gut" gewesen sei. Die germanischen Rechte kennen eine Fülle von Bindungen des einzelnen an die Sippe und an den Stamm.[93] Die Ursache für die Straflosigkeit dürfte vielmehr

---

[88] Vgl. o. Anm. 48. Vgl. hiegegen Hegler o. Anm. 49.

[89] Jost (Das Recht auf den Tod S. 13) sagt: „Der erste Faktor ist der Wert des Lebens für den betr. Menschen s e l b s t, also die Summe von Freude und Schmerz die er zu erleben hat. Der zweite Faktor ist die Summe von Nutzen oder Schaden, die das Individuum für seine M i t m e n s c h e n darstellt." So auch Pelckmann aaO. S. 190 und Peicher aaO. S. 51 ff., 53.

[90] Vgl. Das kommende dt. Strafrecht, Bes. Teil S. 373.

[91] Vgl. hierzu Klenner aaO. S. 12 ff. und Rupp, Das Recht auf den Tod S. 7.

[92] aaO. S. 7.

[93] Vgl. v. Schwerin, Freiheit und Gebundenheit im germ. Staat in „Recht und Staat in Geschichte und Gegenwart" Heft 99.

darin zu erblicken sein, daß Selbsttötung und Tötung auf Verlangen damals selten und vorwiegend in solchen Fällen vorgekommen sein werden, die nicht strafwürdig erschienen. Die Angehörigen junger und lebenskräftiger Völker haben auch in der Regel eine lebensbejahende Einstellung.

Die Straflosigkeit hielt sich bis zur Bambergensis und Carolina. Weder Selbstmord noch Tötung auf Verlangen sind dort als Verbrechen erwähnt. Unter dem Einfluß des römischen und kanonischen Rechts vollzog sich dann ein Umschwung. In den nachkarolinischen Partikulargesetzgebungen wurde Tötung auf Verlangen zeitweise der gemeinen Tötung gleichgesetzt und der Selbstmord mit ehrloser Bestattung oder Güterkonfiskation oder mit beidem bestraft. Während nun in der Folge die deutschen Vertreter der Aufklärung — Pufendorf, Thomasius, Wolff — an der Bestrafung von Selbstmord und Tötung auf Verlangen festhielten, wenn auch mit neuer Begründung („polizeistaatlicher Rationalismus"), traten ihre französischen Verfechter — Montesquieu, Voltaire und Rousseau — bekanntlich entschieden für die freie Verfügungsmacht des einzelnen über sein Leben ein.[94] So lange dieser im Staatsverband bleibt, darf er allerdings dem Gesetz nicht zuwiderhandeln; ob er aber aus jenem ausscheiden, ob er den Gesellschaftsvertrag lösen will, darüber hat er allein zu befinden, denn er ist Souverän über sein Leben.

Dieser französische Individualismus hat zwar in Deutschland gesetzlich keine Anerkennung gefunden, doch ist sein Einfluß nicht zu verkennen. Zunächst wurde die Bestrafung des Selbstmords beseitigt, so in Preußen durch das Reskript vom 6. 12. 1751. Ihm folgte die Anerkennung der Einwilligung oder des Verlangens als eines gesetzlichen Strafmilderungsgrundes. Preußen ging hier im Allgemeinen Landrecht von 1794 voran. Nach Tl. II Tit. 20 § 834 war Tötung auf Verlangen, ebenso wie Beihilfe zum Selbstmord mit 6- bis 10jähriger Festungs- oder Zuchthausstrafe bedroht; bei überwiegendem Verdacht, „den Wunsch nach dem Tode bei dem Getöteten selbst veranlaßt zu haben", war auf lebenswierige Festungs- oder Zuchthausstrafe zu erkennen. Zahlreiche deutsche Strafgesetzbücher, so das Sächs. von 1838 (Art. 125), das Württ. von 1839 (Art. 239), das Braunschw. von 1840 (Art. 147) und das Bad. von 1845 (§ 207) sind dem A.L.R. mit verschiedenen Strafarten und Strafrahmen gefolgt. Nach ihnen mußte aber der Täter durch das „ausdrückliche und ernstliche Verlangen" des Getöteten zur Tötung bestimmt worden sein. Die Bestimmung des Sächs. StGB. von 1838 wurde dann vom Sächs.

---

[94] Vgl. Klenner aaO. S. 17 ff.; Binding aaO. S. 3 ff.; Rupp aaO. S. 8; v. Liszt-Schmidt, Lehrb. 1932 S. 60 ff.

StGB. von 1853 (1868) übernommen und ging von hier in das StGB. für den Norddeutschen Bund von 1870 und in das RStGB. — abgesehen vom Strafrahmen — wörtlich über.[95]

Neben dieser Entwicklung lief aber noch eine andere, die im Gegensatz zu jener nicht durch individualistische Gedanken bestimmt sein, sondern auf einer besseren Erkenntnis des wirklichen Unrechts- und Schuldinhalts einer Handlung beruhen dürfte. Als erstes enthielt wiederum das Allg. Landrecht in Tl. II Tit. 20 § 833 die Bestimmung, daß derjenige, welcher tödlich Verwundeten oder sonst Todkranken in vermeintlich guter Absicht das Leben verkürzte, gleich einem fahrlässigen Totschläger nach §§ 778, 779 ALR. zu bestrafen war, hiernach mit Gefängnis oder Festung von einem Monat bis zu zwei Jahren. Geschah solche Tötung außerdem auf Verlangen, so hatte § 833 ALR. sicher ebenfalls Anwendung zu finden, da es ja denkbar unbillig gewesen wäre, bei Vorliegen zweier Strafmilderungsgründe die erheblich schwerere Strafe nach § 834 zu verhängen.[96]

Die erwähnten Strafgesetzbücher von Württemberg, Braunschweig und Baden — dagegen nicht das von Sachsen — enthielten in den angeführten Bestimmungen ebenfalls eine Sonderregelung der Tötung eines Todkranken oder tödlich Verwundeten. Voraussetzung war aber stets, daß der Kranke den Tod verlangte; für diesen Fall war der Strafrahmen gegenüber der gewöhnlichen Tötung auf Verlangen erheblich herabgesetzt.

Diese Bestimmungen sind als Ausdruck einer gegenüber dem RStGB. wesentlich verschiedenen Bewertung der Euthanasie schon an sich von Interesse. Ob eine gesetzliche Neuregelung unmittelbar an sie anknüpfen soll oder ob sie nur als Übergangserscheinungen betrachtet werden können und die durch das StGB. für den Norddeutschen Bund unterbrochene Entwicklung zur Straflosigkeit der Euthanasie führen sollte, wird sich aus dem folgenden ergeben.

4. Der materielle Gehalt der Euthanasie — Die Bedeutung der Einwilligung — Der Grundsatz des wahren Wohls.

Wie ausgeführt liegt der materielle Kern des Unrechts bei der Tötung grundsätzlich nicht in der Brechung des Lebenswillens des einzelnen. Der Lebenswille ist nur mittelbar geschützt, nämlich im Regelfall nur als Voraussetzung für die Betätigungsmöglichkeit des einzelnen im Rahmen der Gemeinschaft. Der Lebenswille gewinnt aber dann eine selbstständige Bedeutung, wenn ein Wert der oben dargelegten Art nicht oder nicht mehr

---

[95] Vgl. Klenner aaO. S. 12 ff.
[96] Vgl. Klenner aaO. S. 20/21.

vorhanden ist. Dieser Gesichtspunkt ist für die Euthanasie insofern von Bedeutung, als der Lebenswille auch des Kränksten und Wertlosesten selbstverständlich unbedingt zu achten ist. Das nach materiellen und objektiven Gesichtspunkten gemessen nutzlose Leben des einzelnen hat hier einen selbständigen Schutzwert, der einfach auf der Zugehörigkeit des Kranken zur Volksgemeinschaft beruht. In den Fällen der Euthanasie will nun aber der Kranke in der Regel nicht mehr leben, d. h. er besitzt nicht nur keinen Lebenswillen mehr, sondern er wünscht sich den Tod. Auf die zahlenmäßig wohl weit geringeren Fälle, in denen der Kranke zur Kundgabe eines solchen Wunsches außerstande ist, wird unten noch eingegangen werden. Es kann sich deshalb bei der Suche nach dem Unrechtsgehalt der Euthanasie zunächst nur darum handeln, ob außer dem Lebenswillen selbst irgend welche Werte verletzt oder vernichtet werden.

Es gehört zum Begriff der Euthanasie, daß der Kranke unheilbar ist. Häufig wird ihm auch der alsbaldige Tod bevorstehen, in erster Linie dann, wenn er schon im Sterben liegt, d. h., wenn der Auflösungsprozeß schon begonnen hat. Es ist offensichtlich, daß der Kranke hier keine der erwähnten Betätigungsmöglichkeiten mehr besitzt. Aber auch dann, wenn ihm noch eine längere Leidenszeit bevorsteht, wird man zumeist zum selben Ergebnis kommen müssen. Nach Heyn[97] kommen für die Gewährung der Euthanasie „im weiteren Sinn" hauptsächlich die „beiden schlimmsten Geißeln der Menschheit, der Krebs und die Tuberkulose" in Frage. Außerdem nennt Heyn noch „schwere dekompensierte Herzleiden, schwere Nierenleiden, schwere Zuckerharnruhr, besonders in Verbindung mit Tuberkulose und Brand, Rückenmarksdarre im letzten Stadium, besonders mit Krisen, an sich zwar gutartige, wegen ihres Sitzes aber inoperable, mit großen Schmerzen verbundene Geschwülste des Gehirns, Altersbrand, schwere Verletzungen u. a." . Allerdings kann auch bei solchen Krankheiten, besonders zu Beginn derselben, noch eine, wenn auch beschränkte Leistungsfähigkeit des Kranken bestehen. Der Selbsterhaltungstrieb wird dann aber doch meist noch so stark sein, daß er den Wunsch nach dem Tode überwiegt. Wünschte der Kranke aber doch den Tod, so wäre eine Abwägung der für und wider die Gewährung der Euthanasie sprechenden Gründe notwendig. Hierauf wird noch einzugehen sein.

Außer in den von Heyn genannten Fällen ist es auch möglich, daß äußere Umstände die Unheilbarkeit bedingen, weil ärztliche Hilfe nicht erreichbar ist oder sonstige besondere Verhältnisse

---

[97] aaO. S. 260/61.

eine an sich mögliche Heilbehandlung unmöglich machen. Man denke an Verwundungen im Krieg, an den im Schrifttum öfters erwähnten Fall des verunglückten Bergsteigers oder an den des Forschungsreisenden, der in unwegsamem Gebiet verunglückte und ohne die Möglichkeit einer Rettung irgend einem qualvollen Tod ausgesetzt ist. Ein grundsätzlicher Unterschied zwischen diesen Fällen und denjenigen, bei welchen die Krankheit allein den sicheren Tod bedingt, besteht nicht.

Es ist weiter zu prüfen, ob das Unrecht der Euthanasie nicht in der Gefahr liegt, daß Mißbräuche vorkommen, sowie darin, daß die Achtung vor dem Leben gemindert wird.[98] Es ist die Frage, ob das Interesse an der Verhinderung von Tötungsverbrechen Ausnahmen vom allgemeinen Tötungsverbot zuläßt oder aber dessen absolute Aufrechterhaltung erfordert. Nun ist es freilich so, daß jedem Gesetz trotz weitestgehender Auflockerung der Tatbestände und Strafrahmen und trotz aller Generalklauseln eine gewisse Starrheit innewohnt und daß der Gedanke, daß die Anwendung irgend eines Gesetzes im allgemeinen eine gerechte Beurteilung ermöglicht, seine Anwendung auch in den Fällen rechtfertigen kann, die nur noch um des Prinzips willen vom Tatbestand umfaßt werden. Sicherlich gebietet aber das Interesse an einer möglichst gerechten Gesetzesanwendung, die Starrheit der Regel in Gesetzgebung und Rechtsprechung soweit wie angängig zu lokkern. Dies kommt auch in der neueren Rechtsprechung und in der gegenwärtigen Rechtserneuerung allenthalben zum Ausdruck und von dieser Seite aus ist auch das Wesen der übergesetzlichen Unrechtsausschließungsgründe zu verstehen. Die Achtung vor dem Leben wird nun, soweit sie berechtigterweise unbedingt zu fordern ist, durch die Anerkennung der Euthanasie als einer berechtigten Handlung deshalb nicht vermindert, weil der weite und grundsätzliche Unterschied zwischen der Euthanasie und der gemeinen Tötung für jeden sichtbar ist. Die Gefahr des Mißbrauchs aber ist schon deshalb gering, weil die Euthanasie weitgehend für strafbar gehalten und aus diesem Grunde gegenwärtig wohl selten vorgenommen wird. Im übrigen ist sie den Umständen nach auch nicht größer, als wie bei jeder anderen Gesetzesumgehung. Die Ausnahmen können also hier die Regel nicht entkräften.

Endlich ist noch die Frage offen, ob nicht das Leben des Kranken an sich, nämlich als Mittelpunkt persönlicher, rechtlicher und wirtschaftlicher Beziehungen einen Wert für die Gemeinschaft darstellen kann. Wenn man alle Möglichkeiten ab-

[98] Vgl. Kaßler DJZ. 1915 Sp. 203/204; vgl. auch Graf Gleispach, Das kommende deutsche Strafrecht, Bes. Teil S. 375/76.

sucht, wird man dies gelegentlich wohl einmal bejahen können. In der Regel wird allerdings die Tatsache, daß der Tod zivil-, insbesondere vermögensrechtliche Verschiebungen zur Folge hat, unerheblich sein. Letzten Endes findet hier bezüglich Vermögensrechten und Zahlungspflichten fast stets nur ein Personenwechsel statt, ohne daß dem Volksvermögen etwas entzogen wird. Seltene Ausnahmen sind allerdings denkbar, etwa dann, wenn der Kranke von einem ausländischen Staatsangehörigen beerbt würde, oder, wenn er Einkünfte in ausländischer Währung bezöge. Auch sonst mag es in gewissen Fällen möglich sein, daß das Leben auch eines leistungsunfähigen Kranken an sich noch nicht völlig wertlos geworden ist.

Solche Möglichkeiten scheiden offenbar so gut wie immer dann aus, wenn die Euthanasie einem Sterbenden gewährt wird. Andernfalls aber ist es ebenso wie in dem oben besprochenen Fall, bei dem eine beschränkte Leistungsfähigkeit des Kranken noch besteht, erforderlich eine Wertabwägung vorzunehmen.

Bei dieser Abwägung ist besonders zu beachten, daß dann, wenn das Leben des Kranken keinerlei Wert mehr besitzt, dieser nicht bloß auf den Nullpunkt gesunken, sondern in starkem Maße negativ geworden ist. Es ist an die hohen Krankheitskosten, an den Aufwand von Mühen und Sorgen der Verwandten, an hygienische Gesichtspunkte und an anderes mehr zu denken. Insbesondere aber ist zu berücksichtigen, daß auch die Qualen und Schmerzen des Kranken vom Standpunkt der Allgemeinheit aus zu werten sind. Die Sorge dieser um das Wohl des einzelnen Volksgenossen hat sich auch darauf zu erstrecken, von Schmerzen gequälte Kranke von ihrer Pein zu befreien, wenn nötig durch die Euthanasie. So gesehen erhält der Wunsch des Kranken nach dem Tod den Charakter eines zu schützenden Gemeinschaftswertes.[99]. Diese Umstände werden aber in den Fällen, in denen eine Abwägung erforderlich ist, oft die Gründe an Bedeutung übertreffen, die gegen die Gewährung der Euthanasie sprechen.

Wenn nun das Leben des Kranken wertlos geworden ist, so ist die Euthanasie nach dem Grundsatz des mangelnden Wertes nicht rechtswidrig. Sie enthält deshalb auch keine Normübertretung und keine Pflichtverletzung, ist also schon nach geltendem Recht nicht strafbar. Zum selben Ergebnis kommt man dann, wenn eine erforderliche Abwägung ergibt, daß durch die Euthanasie Interessen gewahrt werden, die andere noch vorhandene an Bedeutung übertreffen. Die Euthanasie ist dann nach dem

[99] Vom Standpunkt des Kranken aus sagt Jost (aaO. S. 26), daß auch dieser etwas zu verlieren habe, „nämlich den schmerzlosen Tod".

Grundsatz des überwiegenden Wertes nicht rechtswidrig, nicht pflichtwidrig und nicht strafbar. Rechtswidrig und strafbar bleibt sie nur dann, wenn die Gemeinschaftsbelange so erheblich sind, daß vom Leidenden verlangt werden muß, den natürlichen Tod abzuwarten.

Aus all dem ergibt sich aber, daß die oben wiedergegebenen Ausführungen Graf Gleispachs, daß die schwere Strafe für die Tötung ihren Grund in dem Angriff auf jedes Glied der Volksgemeinschaft habe, dahin eine Einschränkung erfahren müssen, daß die Berechtigung einer solchen Strafe, wie überhaupt jeder Strafe dann entfällt, wenn die Tötung Gemeinschaftswerte weder verletzen kann noch soll.

Es wurde oben erwähnt, daß Merkmale der Euthanasie im Gegensatz zu der weitergreifenden Vernichtung lebensunwerten Lebens das Mitleid mit dem Kranken und die Erlösung desselben von seinen Schmerzen seien. Dies ist insoweit richtig, als der Kranke allgemein Mitleid verdient und als ihm solches vom Täter auch regelmäßig entgegengebracht wird. Unbedingt erforderlich ist aber das letztere nicht. Das Mitleid begründet keinen Unrechtsausschließungsgrund. Eine rechtswidrige Tötung kann nicht dadurch rechtmäßig werden, daß der Täter aus Mitleid handelte. Das Gefühl des Mitleids begründet in diesm Fall nur ein „sozial-ethisches", und zwar positives Bewertungsurteil [100], dem auf der objektiven Seite die Schmerzen des Kranken — Faktor bei der unrechtsermittelnden Wertabwägung — entsprechen und das schuldmindernd zu berücksichtigen ist. Umgekehrt wird die rechtmäßige Euthanasie durch Gefühle und Beweggründe des Täters nicht rechtswidrig. Es ist deshalb auch nicht erforderlich, daß der Täter, wie im Falle des § 216 StGB., durch die Einwilligung oder das Verlangen zur Tötung bestimmt worden ist. Ist die Euthanasie rechtmäßig und weiß der Täter dies, dann weiß er damit auch, daß sie für den Kranken eine Erlösung bedeutet. In welchem Grad dieses Wissen sein Gefühl bewegt, kann für die Frage der Recht- oder Unrechtmäßigkeit nicht erheblich sein. Nimmt aber der Täter irrtümlich an, die Voraussetzungen für die Rechtmäßigkeit der Euthanasie liegen nicht vor, so begeht er eine versuchte Tötung — §§ 211, 212 oder 216 StGB. — am untauglichen Objekt, wobei sich dann der Grad der Schuld als Bewertungsurteil auch nach den Beweggründen des Täters richten kann.

Es kann sich nun allerdings bei der Anwendung der Grundsätze des mangelnden und des überwiegenden Wertes auf die Fälle der Euthanasie um keine eigentliche Lückenausfüllung

[100] Vgl. o. Anm. 63.

handeln. Zweifellos wurde die Euthanasie bei der Schaffung des StGB.'s als strafbar angesehen. Nach den Motiven zum Entwurf III zu einem StGB. für den Norddeutschen Bund soll „das unbestrittene Sittengesetz, daß das Leben ein nicht veräußerliches Gut ist, bei Tötung auf Verlangen" — worunter auch der Fall der Euthanasie verstanden wurde — „weder Straflosigkeit noch eine niedrig bemessene Strafe" zulassen. Grundlage für die Bewertung einer Handlung ist nun die Sittenordnung des deutschen Volkes.[101] Diese verbietet aber eine Handlung nur dann, wenn sie gemeinschaftswidrig ist. Da solches auf die Euthanasie nicht zutrifft, verstößt diese auch nicht gegen eine auf jener Ordnung beruhenden Norm. Daß aber die alten Gesetze auf Grund der heutigen Rechtsauffassung auszulegen sind, ist nicht zu bestreiten, wurde doch schon seit langem eine rein historische Auslegung, ein bloßes Abstellen auf den „Willen des Gesetzgebers" weithin abgelehnt.

Ist die Euthanasie nicht rechtswidrig, so muß ihre Vornahme grundsätzlich jedermann gestattet sein. Allerdings wird die Feststellung der Heil- oder Unheilbarkeit oft nur dem Arzt möglich sein. Gelegentlich geäußerte Bedenken, daß auch dieser eine sichere Feststellung nicht treffen könne, sind überholt. Nach Heyn[102] ist es „der medizinischen Wissenschaft jetzt zweifellos möglich, in einer großen Zahl der für die Sterbehilfe in Frage kommenden Fälle die Diagnose mit völliger Sicherheit von hundert Prozent zu stellen, sodaß jeder Irrtum ausgeschlossen ist".[103] Grenzfälle und Irrtümer trotz objektiver Möglichkeit einer sicheren Feststellung sind natürlich immer denkbar. Die rechtmäßige Euthanasie kann aber auch um dieser Ausnahmen willen nicht rechtswidrig werden.

Schwieriger als die Feststellung der Unheilbarkeit kann u. U. die sonstige Prüfung des mangelnden und besonders die des überwiegenden Wertes sein, da der Täter mitunter nicht alle wertbedingenden Umstände übersehen wird. Nahm der Täter irrtümlich an, das Leben des Kranken sei wertlos geworden, so bleibt die Euthanasie rechtmäßig, wenn sie sich noch nach dem Grundsatz des überwiegenden Wertes rechtfertigen läßt. Ist aber die Euthanasie rechtswidrig, so genügt zum Ausschluß der Schuld, daß der Täter der Überzeugung war, die die Rechtmäßigkeit der Euthanasie begründenden Tatsachen liegen vor

[101] Vgl. Freisler, Das neue Strafrecht S. 40, Das kommende deutsche Strafrecht. Allg. Teil S. 45 ff.

[102] aaO. S. 274.

[103] Ders. Meinung auch Hoche (aaO. S. 61): „Es kann dies nur eines Laien Sorge sein. Für den Arzt besteht nicht der geringste Zweifel, daß diese Auswahl mit hundertprozentiger Sicherheit zu treffen ist."

und daß er auch dieser Überzeugung sein durfte. Dies ist dann der Fall, wenn der Täter innerhalb der ihm durch die Verhältnisse des einzelnen Falls gezogenen Grenzen alle Möglichkeiten für eine sichere Feststellung sorgfältigst geprüft hat. Andernfalls hätte er sich wegen fahrlässiger Tötung strafbar gemacht.[104] Insbesondere wäre dem Täter dann ein Schuldvorwurf zu machen, wenn er es verabsäumt hätte, die Unheilbarkeit durch einen Arzt feststellen zu lassen und wenn der Kranke entgegen der Überzeugung des Täters nicht unheilbar gewesen wäre. Hätte er sich aber über die rechtlichen Grenzen der erlaubten Euthanasie geirrt, so läge ein nach der Rechtsprechung des RG. unerheblicher Rechtsirrtum vor. Das künftige Recht wird zum Vorsatz allerdings allgemein das Bewußtsein des Täters Unrecht zu tun fordern und damit eine alte Streitfrage lösen.[105] Das Ergebnis wird dann dasselbe sein, wie beim Tatsachenirrtum.

Wenn nun ein Arzt für die Feststellung der Unheilbarkeit nicht erreichbar ist, so fragt es sich, ob auch dann zum Ausschluß der Schuld die Überzeugung des Täters von der hundertprozentigen Unheilbarkeit notwendig ist oder ob ein hoher Grad von Wahrscheinlichkeit genügt. Ersteres ist zu fordern. Der Einwand, daß dann die Euthanasie ohne Arzt nur in den wenigsten Fällen gewährt werden könne, wäre in diesem Umfang nicht berechtigt. Zunächst gibt es Krankheiten, insbesondere schwere Verwundungen, deren Tödlichkeit auch für den Nichtarzt zu erkennen sind; sodann wird es sich hier oft um Fälle handeln, bei denen äußere Umstände, deren richtige Beurteilung jedermann ohne ärztliche Kenntnisse möglich ist, die Unheilbarkeit bedingen oder mitbedingen, z. B. bei einem Unglücksfall in abgelegenem Gebiet. Schließlich werden derartige Fälle im Vergleich zu denen der Euthanasie unter gewöhnlichen Verhältnissen schon an sich selten vorkommen. Im übrigen aber müßte hier um des Grundsatzes willen die Gewährung der Euthanasie so lange verwehrt sein, als noch eine, wenn auch nur geringe Hoffnung auf Heilung oder Rettung des Kranken bestünde.

Ist die Euthanasie rechtmäßig, so kann sie wie gesagt jeder vornehmen, selbst wenn ein Arzt erreichbar ist. Da sie aber möglichst schmerzlos bewirkt werden soll, wird sie regelmäßig doch vom Arzt gewährt werden müssen. Bewirkt sie ein Laie auf eine nicht schmerzlose Art, obwohl einem Arzt die schmerzlose Bewirkung möglich und obwohl ein Arzt erreichbar gewesen

---

[104] Der Vorschlag Bindings (aaO.), den Täter de lege ferenda schlechthin wegen fahrlässiger Tötung zu bestrafen, wäre deshalb verfehlt. Gegen Binding auch Strassmann, Ärztl. Sachverständ. Zeitung, 1921 S. 8.

[105] Vgl. Gürtner, Das neue Strafrecht, S. 28; Mezger, ZStW. 1936 S. 2/3; Beling, Unschuld, Schuld und Schuldstufen.

wäre, so kann der Täter, sofern die Einwilligung des Kranken eine nicht schmerzlose Tötung umfaßt, zwar trotzdem keine rechtswidrige Tötungshandlung, u. U. aber eine vorsätzliche oder fahrlässige Körperverletzung begehen.[106] Wünscht aber der Kranke einen schmerzlosen Tod, wird also die Einwilligung nur mit dem Vorbehalt gegeben, daß die Tötung auf diese Art vorgenommen wird, so macht sich der Tötende, wenn er sie vorsätzlich oder fahrlässig nicht schmerzlos bewirkt, einer vorsätzlichen bezw. fahrlässigen Tötung schuldig. Ist ein Arzt nicht erreichbar, so entscheidet wiederum allein die Art der Einwilligung des Kranken, ob eine strafbare Handlung vorliegt oder nicht. Für alle Fälle ist zu sagen, daß dann, wenn der Tötende die Grenzen der Einwilligung vorsätzlich überschreitet, wenn er also z. B. einem Kranken, der eine nicht völlig schmerzlose Tötung in Kauf genommen hat, weil er sie gerade vom Täter bewirkt haben wollte, auf grausame Weise tötet, von Euthanasie nicht mehr gesprochen werden kann.

Nach der Einwilligung richtet sich auch die Beantwortung der Frage, wer die Euthanasie vornehmen kann. Will sie der Täter nur von einer bestimmten Person, so erstreckt sich die Einwilligung nur auf die Vornahme durch diese. Bewirkt dann die Euthanasie ein anderer, so begeht er eine rechtswidrige Tötung. Ist aber dem Kranken die Person des Tötenden gleichgültig, so ist die Vornahme jedem gestattet.

Zur Einwilligung im besonderen wurde schon ausgeführt, daß sie weniger erfordert, als ein Verlangen im Sinn von § 216 StGB.[107] Es ist nun kein Grund dafür einzusehen, bei der Euthanasie nicht schon die Einwilligung genügen zu lassen.[108] Der Kranke w i l l auch in diesem Fall die Euthanasie. Ortmann bringt folgenden Fall:[109]

„X wird von einem tödlich verwundeten auf dem Schlachtfeld liegenden und von den gräßlichsten Schmerzen gepeinigten Soldaten inständigst um den Todesstoß gebeten. Er läßt sich durch diese Bitte zur Tötung des Soldaten bestimmen." Nun nimmt Ortmann folgende kleine Aenderung vor:

„X fragt den Soldaten, durch dessen mitleiderregende Klage bewogen, ob er ihn vollends töten solle. X wird nun durch das

---

[106] Vgl. § 226 a StGB.

[107] Vgl. o. S. 6/7; ebenso Pelckmann aaO. S. 192 Anm. 1 a mit Lit.Ang.; a. M. Ortmann, Goltd. Arch. Bd. 25, S. 117.

[108] Es ist nicht richtig, wenn Pelckmann auch bei der Euthanasie Verlangen fordert und sich hierfür auf § 216 StGB. beruft, da auch Pelckmann schon nach geltendem Recht die Euthanasie mangels Rechtswidrigkeit für straflos hält.

[109] aaO. (zur Begründung seiner Ansicht, vgl. o. Anm. 107).

einfache „ja", welches er zur Antwort erhält, zur Tötung des Soldaten bestimmt."

Die Ansicht Ortmanns, daß sich hieraus ergebe, daß die Tötung mit bloßer Einwilligung unter § 216 StGB. falle, dürfte zwar nicht richtig sein; das Beispiel zeigt aber, daß es nicht gerechtfertigt wäre, bei der Euthanasie nach geltendem Recht ein Verlangen des Kranken i. S. v. § 216 StGB. zu fordern. Hierzu wird er oft schon seines Zustandes wegen nicht mehr fähig sein. Selbstverständlich aber muß ein ernster und mangelfreier Wille eines überhaupt Willensfähigen, ein Vollwille, vorliegen. Im einzelnen ist die Einwilligung bei der Euthanasie von der sonst im Strafrecht erheblichen Einwilligung nicht verschieden. Die Rechtsnatur der Einwilligung ist nun nicht etwa, wie die Zitelmannsche Rechtsgeschäftstheorie meint, ein privates Rechtsgeschäft nach §§ 182 ff. BGB., sondern ein strafrechtlicher Rechtfertigungsgrund.[110] Die Frage, wer einwilligen kann, beantwortet sich weder nach den Bestimmungen über die zivilrechtliche Geschäftsfähigkeit, noch nach denen über die strafrechtliche Handlungsfähigkeit; entscheidend ist vielmehr, ob der Einwilligende die nötige Einsicht in die Tragweite der Einwilligung hat.[111] Eine Stellvertretung ist, weil „mit dem persönlichen Charakter des strafrechtlich geschützten Interesses unvereinbar" nicht möglich.[112] Die Einwilligung muß ferner im Augenblick der Tat vorliegen, kann also, wenn schon vorher gegeben, jederzeit wieder zurückgenommen werden. Endlich wirkt sie objektiv ohne Rücksicht darauf, ob der Täter sie kannte und unabhängig davon, ob sie zum Ausdruck kam.[113] Die Strafbarkeit des untauglichen Versuchs steht dem nicht entgegen. Hat der Täter irrtümlich angenommen, die Einwilligung des Kranken liege nicht vor, so verletzt er zwar nicht den als Gemeinschaftswert geschützten Lebenswillen des Kranken, das materielle Unrecht ist dann aber in den früher angeführten Umständen zu erblicken.

Wenn nun der Kranke eine rechtserhebliche Einwilligung nicht erteilen kann, sei es weil er bewußtlos ist, sei es weil er aus irgendeinem Grunde die erforderliche Einsicht in die Tragweite der Einwilligung nicht besitzt, so erhebt sich die Frage, ob man ihn leiden lassen soll oder ob nicht ein Weg gefunden

---

[110] Vgl. Mezger, Lehrb. S. 208; RG. 41, 395; Frank III vor § 51 behält die Rechtsgeschäftstheorie nur insoweit noch bei, als das „verletzte oder gefährdete Interesse (Rechtsgut) Gegenstand des privatrechtlichen Verkehrs ist".

[111] So Mezger aaO. S. 210/11; Liszt-Schmidt, Lehrb. 1932 S. 218; Peicher aaO. S. 54/55; Frank III vor § 51.

[112] So Mezger aaO. S. 211.

[113] So Mezger aaO. S. 209; Liszt-Schmidt aaO. S. 218.

werden kann, der die Einwilligung ersetzt. Das Mitgefühl gebietet letzteres zu versuchen. Es erscheint nicht gerechtfertigt, etwa kleine Kinder oder Geisteskranke ihr geringes Alter oder ihren geistigen Zustand durch Versagung der Euthanasie entgelten zu lassen. In den Fällen, in denen der Kranke infolge seiner Krankheit außer Stande ist, eine rechtserhebliche Einwilligung abzugeben, wird mitunter der Einwand gemacht, der Kranke sei ja bewußtlos und fühle deshalb gar keine Schmerzen mehr. Dies ist aber durchaus nicht immer so. Das Bewußtsein des Kranken braucht hier nicht völlig ausgeschlossen zu sein. Es ist wohl möglich, daß der Kranke unter qualvollen Schmerzen leidet und vielleicht gerade dieser Schmerzen wegen nicht fähig ist, eine rechtserhebliche Einwilligung zu erteilen.[114] Es ist aber auch denkbar, daß das Bewußtsein des Kranken vorübergehend, vielleicht auf längere Zeit geschwunden ist, und der Kranke während der Dauer dieses Zustands gelegentlich, sei es auch nur in Fieberphantasien, unter nicht weniger qualvollen Schmerzen leidet, als wenn er sich bei vollem Bewußtsein befinden würde. Wenn aber der Kranke das Bewußtsein völlig und andauernd verloren hat, so ist es ferner möglich, daß er später zu besonders starken Schmerzen erwachen würde, vor denen er durch die Gewährung der Euthanasie bewahrt worden wäre.

Eine Rechtfertigung der Euthanasie aus Geschäftsführung ohne Auftrag ist hier allerdings ebenso unmöglich, wie die Auffassung der Einwilligung als einer zivilrechtlichen Willenserklärung.[115] Mitunter wird die Einwilligung durch den Gedanken der „mutmaßlichen Einwilligung" zu ersetzen versucht. Es ist aber nicht ersichtlich, wodurch die subjektive Annahme des Täters, der Betroffene willige ein, die Rechtswidrigkeit ausschließen soll.[116] Mezger versteht unter mutmaßlicher Einwilligung ein objektives Wahrscheinlichkeitsurteil dahin, daß der Betroffene, wenn er volle Kenntnis von der Sachlage gehabt hätte, von seinem persönlichen Standpunkt aus eingewilligt hätte.[117] Jedes Wahrscheinlichkeitsurteil würde aber in den Fällen, in denen der Kranke nicht die nötige Einsicht in die Tragweite einer Einwilligungserklärung hat, versagen. Auch erscheint der im folgenden vertretene Grundsatz des wahren Wohls praktisch insofern verwertbarer, als eine Entscheidung

---

[114] Vgl. Wilutzki, Das Recht, 1901 S. 458, Anm. 2: „. . . , und wie selten wird bei fürchterlichen Todeskämpfen der Sterbende noch die Kraft und Besinnung haben, den Arzt um diesen letzten Dienst zu bitten".

[115] Vgl. im einzelnen Hegler ZStW. 1915, Anm. 61.

[116] Vgl. Hegler aaO. Anm. 61.

[117] aaO. S. 219 ff.; vgl. auch Der Gerichtssaal Bd. 89 S. 288 ff

auf Grund vernünftiger Überlegung besser getroffen werden kann, als auf Grund der vermutlichen persönlichen Willensrichtung des Kranken, die oft entweder gar nicht oder doch nicht mit Wahrscheinlichkeit erkennbar sein kann. Peicher und Pelckmann [118] fassen den Gedanken der mutmaßlichen Einwilligung auch objektiv auf: sie sprechen von einer „Präsumption des Todesverlangens". Eine solch allgemeine Präsumption wird aber, wenn auch Peicher und Pelckmann den entgegenstehenden Willen des Kranken als Grenze ansehen, den vielfältigen Umständen der einzelnen Fälle nicht gerecht.

Die Euthanasie muß sich hier vielmehr als eine Handlung darstellen, die im eigenen wohlverstandenen Interesse des Kranken vorgenommen wird. Darin liegt ihre Rechtfertigung, und zwar selbst dann, wenn der Kranke wider Erwarten des Täters seine Einwilligung nicht gegeben hätte. Die rechtfertigende Kraft des Prinzips ergibt sich in diesem Fall aus seiner regelmäßigen Brauchbarkeit. Die Bemessung des wahren Wohls hat sich immer nach den jeweiligen Verhältnissen zu richten. Ein der Euthanasie entgegenstehender Wille des Kranken wird, soweit er erkennbar ist, in jedem Fall deren berechtigte Vornahme verhindern, und zwar wird jeder Wille, auch der eines fast Unzurechnungsfähigen zu beachten sein. Die Beachtlichkeit ist also hier wesentlich weiter zu fassen, als bei der Einwilligung. Ist aber ein derartiger Wille nicht erkennbar, so wird zunächst stets Ausgangspunkt und wichtigster Umstand, der für die Euthanasie spricht, der Gedanke der Erlösung des Kranken von seinen Schmerzen sein. Daraus ergibt sich auch die Bedeutung des Grades der Schmerzen: je größer diese sind, desto mehr werden sie die Gewährung berechtigt erscheinen lassen. Ferner spricht für diese der Gedanke, daß dem Kranken die letzte Todesangst durch den Verzicht auf seine Einwilligung erspart bleibt, in den Fällen von tödlichen Verwundungen u. a. auch die besonders gelagerten Verhältnisse, insbesondere die nicht oder nicht nur auf der Krankheit oder Verwundung beruhenden Folgen einer Unterlassung. Im Gegensatz hierzu sind aber auch die persönlichen Verhältnisse des Kranken, die Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit, daß der Kranke nach Wiedererlangung des Bewußtseins noch eine Anordnung z. B. eine letztwillige Verfügung treffen könnte und andere Umstände, zu beachten. Notwendig ist also stets, vom Standpunkt des Kranken aus eine Abwägung der für und wider die Euthanasie sprechenden Gründe vorzunehmen.

Verhältnismäßig einfach wird die Bemessung in den Fällen sein, in denen der Kranke voraussichtlich sowieso nicht mehr

[118] Peicher aaO. S. 56 ff.; Pelckmann aaO. S. 195.

zum vollen Bewußtsein oder doch nur noch zum Todeskampf erwachen würde. Hier wird die Annahme fast stets zutreffen, daß die Euthanasie zum eigenen und wahren Wohl des Kranken erfolgt. Bei den Kranken, die überhaupt nicht die Fähigkeit zur Abgabe einer rechtserheblichen Einwilligung haben, ersetzt der Gedanke des wahren Wohl die fehlende Einwilligung vollständig. Man wird deshalb auch hier sehr häufig die Zulässigkeit der Euthanasie bejahen können. Für alle andern Fälle ist es aber unmöglich, eine allgemeine Regel zu geben. Oft wird hier besonders die Möglichkeit, daß der Kranke noch letzte Anordnungen treffen könnte, der Gewährung der Euthanasie entgegenstehen. Ebensogut aber können etwa besonders furchtbare Schmerzen während der Bewußtlosigkeit oder nach Wiedererlangung derselben jene Möglichkeit an Bedeutung überwiegen.

Eine Schranke aber ist bei fehlender Einwilligung vorhanden, nämlich der entgegenstehende Wille des gesetzlichen Vertreters des Kranken oder — falls der Kranke keinen gesetzlichen Vertreter hat — naher Angehöriger[119], sofern er ausdrücklich erklärt und nicht sittenwidrig ist. Es wäre eine Überspannung des Gedankens der objektiven Bemessung, einen solchen Willen stets für unerheblich zu erklären.[120] Das bedeutet keine Stellvertretung im Willen des Kranken. Die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters und der Angehörigen ist immer unerheblich. Es muß nur ihr entgegenstehender Wille insoweit beachtlich sein, als er nicht den guten Sitten widerspricht. Nicht notwendig ist aber, daß der gesetzliche Vertreter oder die Angehörigen ihren Willen in der einen oder anderen Richtung ausgesprochen haben. Vielfach sind sie ja überhaupt nicht erreichbar. Hier gilt vielmehr eine allgemeine Vermutung dafür, daß sie sich der Euthanasie nicht widersetzen würden, denn in der Regel wird auch oder gerade ein naher Verwandter des Kranken nicht verlangen, daß dieser zwecklos schwer leidet.

B. Die selbstbewirkte Euthanasie und die Teilnahme an ihr.

Der Selbstmordversuch soll, wie im geltenden, so auch im künftigen Strafrecht straflos bleiben.[121] Grundsätzlich wird die Selbsttötung allerdings als Feigheit und Pflichtverletzung ver-

[119] I. S. d. § 52 Abs. 2 StGB.

[120] Die Rechtswidrigkeit wäre hier in der Verletzung des „Affektionswertes" zu erblicken (vgl. Frank § 52 Anm. IV in anderem Zusammenhang). Vgl. auch §§ 1627, 1793 BGB.

[121] Über die Gründe der Straflosigkeit im geltenden Recht vgl. Allfeld aaO. S. 142.

worfen.[122] Wenn sie früher ebenfalls als unsittlich beurteilt wurde[123], so fußte man dabei auf anderen Grundlagen. Der Unterschied erhellt z. B. aus den Ausführungen Hepps.[124] Er bezeichnet zwar den Selbstmord als moralische Schändlichkeit, als eines der größten und abscheulichsten Verbrechen[125], aber nicht wegen eines Verstoßes gegen Staat oder Volk, denn der Mensch sei nicht verpflichtet, beständig im Staat zu bleiben. Der Staat habe keinen weiteren Anspruch gegen ihn, als daß er sich den Gesetzen gemäß betrage.[126]

Vom Standpunkt des normalen Menschen und an normalen Verhältnissen gemessen ist gegen den Grundsatz Graf Gleispachs nichts einzuwenden. Die zahlreichen auf individualistischer Weltanschauung fußenden Rechtfertigungsversuche der Selbsttötung[127] sind überholt. Fraglich aber ist, inwieweit der Grundsatz praktisch auf die einzelnen Fälle von Selbsttötung Anwendung finden kann. Wie bei kaum einer andern Handlung ist es hier erforderlich, auf die Psyche des Täters einzugehen und von dieser aus eine Bewertung vorzunehmen. Die psychiatrischen Untersuchungen über die Ursachen der Selbsttötung haben ja ergeben, wie zahlreich der Anteil der Geistesgestörten unter denen ist, die sich selbst das Leben nehmen.[128] Abgesehen hiervon können auch äußere Verhältnisse die Selbsttötung nicht verwerflich erscheinen lassen. Dies aber ist nach den oben entwickelten Grundsätzen bei der Euthanasie der Fall.

Die Teilnahmehandlung eines andern an der selbstbewirkten Euthanasie ist in jedem Fall straflos. Anstiftung und Beihilfe wären dies schon mangels Akzessorietät.[129] Auf die Frage der Akzessorietät braucht aber nicht eingegangen zu werden, insbesondere ist es nicht erforderlich, Täterschaft und Beihilfe ab-

---

[122] Vgl. o. Anm. 90.

[123] Vgl. hierzu Jarcke, Handb. I S. 96 und 108, III S. 331 ff.; Hepp Versuche S. 194 ff.; Lion, Goltd. Arch. VI S. 458 ff.

[124] aaO. S. 196, 194, 195; ähnl. Jarcke aaO.; Lion aaO. S. 462.

[125] Gegen Feuerbach, der die Selbsttötung für eine Rechtsverletzung erklärt, weil, wer in den Staat eintrete, diesem seine Kräfte verpflichte. (vgl. Feuerbach, Lehrb. S. 404).

[126] Ähnlich Berner, Lehrb. S. 93, auch Hälschner, Das gem. dt. Strafr. Bd. I S. 469 meint: „unmöglich kann von einer rechtlichen Pflicht des Menschen zu leben die Rede sein", obwohl er (S. 468) das Leben als unveräußerliches Recht ansieht und den Selbstmord als unsittlich bewertet. Ebenso Lion aaO.; Ortmann aaO. S. 108.

[127] Vgl. hierzu Binding aaO. S. 3 ff.; Rupp aaO. S. 8 ff.; Ebermayer-L.-R., Komm. Einl. A III 12.

[128] Vgl. hierüber z. B. Gaupp, Über den Selbstmord, insbes. S. 22 ff.; bemerkenswert, daß dies schon Heffter, Lehrb. 1846 S. 195, 197 unter Berufung auf Osiander, Über den Selbstmord, 1813 betont.

[129] Vgl. Frank II vor § 211; Guderian, Die Beihilfe zum Selbstmord.

zugrenzen[130], weil eben nach dem seither Dargelegten schon die (Mit-)täterschaft bei der rechtmäßigen Euthanasie nicht strafbar ist, eine Abgrenzung also bedeutungslos wäre. Im kommenden Strafrecht würde sich hieran nichts ändern.[131] Voraussetzung für eine selbständige Bestrafung der Anstiftung oder Beihilfe bleibt, daß überhaupt zu einer mit Strafe bedrohten Haupttat angestiftet oder geholfen worden ist, wobei es dann unerheblich ist, ob die Anstiftung oder die Beihilfe Erfolg hatte. Die Haupttat würde aber bei der selbstbewirkten Euthanasie fehlen. Der Entwurf enthält zwar einen Sondertatbestand über die Verleitung zur Selbsttötung.[132] Die Bestimmung könnte aber auf den, der einen Schwerkranken, bei dem die Voraussetzungen für eine rechtmäßige Bewirkung der Euthanasie gegeben sind, zur Selbsttötung veranlaßte, schon deshalb keine Anwendung finden, weil die Selbsttötung in diesem Fall nicht gemeinschaftswidrig wäre und ihre Strafbarkeit de lege ferenda schon aus diesem Grunde und nicht nur praktischer Gesichtspunkte wegen entfallen müßte. Nach dem Entwurf kann übrigens der Richter im Falle der Verleitung zur Selbsttötung von Strafe absehen, wenn der Täter aus nicht unehrenhaften Beweggründen handelte.[133] Es scheint hier zunächst, als ob die Beweggründe des Täters, also subjektive Momente, einen Unrechtsausschließungsgrund bildeten. Graf Gleispach verweist aber in der Begründung auf den Fall des landesverräterischen Oberst Redl. Tötet sich nun ein Landesverräter selbst, so vernichtet er keine Schutzwerte. Der materielle Hintergrund für die Straflosigkeit ist deshalb auch hier unrechtsausschließend der Mangel objektiver Rechtswidrigkeit wenn er auch in eine subjektive Form gekleidet ist.

IV. Die Stellungnahme im Schrifttum zum geltenden und künftigen Recht.

Ausgangspunkt, Darstellungsweise und Ergebnis der Abhandlungen über die Euthanasie sind so verschieden, daß es der Klarstellung der Gegensätze dienlich erscheint, einige grundsätzlich bedeutsame Auffassungen gesondert darzustellen. Die Meinungen teilen sich natürlicherweise in zwei Gruppen: die eine bejaht, die andere verneint die Strafbarkeit nach geltendem Recht. Die

---

[130] Über Teilnahmetheorien und das Verhältnis von Täterschaft und Beihilfe im kommenden Strafrecht vgl. v. Dohnanyi, Das kommende dt. Strafrecht, Allg. Teil S. 97 ff., 102 ff.

[131] Über die Akzessorietät im komm. Strafrecht, vgl. v. Dohnanyi aaO. S. 97 ff., 104 ff., 114 ff.

[132] Vgl. Graf Gleispach aaO. S. 377/78.

[133] Vgl. Graf Gleispach aaO. S. 387.

Vertreter der ersten Gruppe scheiden sich wieder in solche, die Bestrafung auch nach zukünftigem Recht fordern und in solche, die die gesetzliche Freigabe der Euthanasie befürworten. Die Vertreter der zweiten Gruppe verneinen die Strafbarkeit — meist wegen mangelnder Rechtswidrigkeit — teils nur in engen Grenzen, wobei die Stellungnahme de lege ferenda wiederum verschieden sein kann, teils unbeschränkt.

Gerkan, ein schwer lungenleidender, seit Jahren an das Krankenbett gefesselter Mann fordert de lege ferenda die Freigabe der Euthanasie durch eine Gerichtsbehörde.[134] Gerkan fand zunächst nur in engeren Kreisen[135], später aber auch in den Fachzeitschriften Widerhall. Hier haben die Ausführungen Kaßlers[136] besondere Beachtung gefunden. Kaßler hält die Euthanasie nach geltendem Recht lediglich für einen Unterfall des § 216 StGB. Die Einwilligung[137] sei nicht im Stande, die Rechtswidrigkeit auszuschließen, denn das allgemeine menschliche, soziale und staatliche Gebot der Achtung und Erhaltung des Lebens der Mitmenschen sei ungleich wichtiger und wertvoller, als die private Rücksichtnahme auf das erloschene Lebensinteresse des einzelnen. Der Wille der Gesellschaft, das Leben ihrer Mitglieder zu erhalten, widerstreite dem Verlangen des einzelnen auf Untergang als einer unsozialen Forderung. Jede Tötung auf Verlangen sei deshalb rechtswidrig. De lege ferenda aber widerspreche die Befugnis, einen Menschen zu töten, wenn auch noch so schmerzlos und aus tiefstem Mitleid heraus, so sehr dem Rechtsempfinden des Menschen, daß der Gesetzgeber ein solches Recht keinem Menschen zusprechen dürfe.

[134] aaO. S. 169 ff. mit Gesetzesvorschlag. Er spricht: „Ihr Rüstigen und Starken, die ihr Gesetz und Sitte formt, warum verurteilt ihr uns zu so trostlosem, zwecklosem, überflüssigem Leiden? Warum laßt ihr uns nicht schon heute sanft sterben, sondern fordert, daß wir den langen Marterweg durchwandern, dessen sicheres Endziel ja doch derselbe Tod ist, den ihr uns heute versagt."

[135] Das monistische Jahrh. Jahrg. 2. 1. HLB. Börner S. 249 ff.; Henle S. 309 ff.; Ostwald S. 169, 337 ff.; Bozi S. 376 ff. 2. HlBd.; Braune S. 871 ff.; Wolfsdorf S. 303 ff. Ostwald, Wolfsdorf und Henle treten für die Vorschläge Gerkans ein und wenden sich gegen die Bedenken, die Börner gegen Gerkan vorbringt, nämlich praktische Undurchführbarkeit und Notwendigkeit der Erziehung des Menschen zum Heroismus. Schwierigkeiten entstünden bei jeder gesetzgeberischen Arbeit (Ostwald S. 338). Heroismus aber ohne Sinn und Ziel gebe es nicht. Bozi glaubt, die straflose Beihilfe zur Selbsttötung biete schon einen genügenden Ausweg, was jedoch in Wirklichkeit oft nicht zutrifft. Grundsätzlich tritt er einer gesetzlichen Freigabe allerdings nicht entgegen.

[136] DJZ. 1915 Sp. 203/204.

[137] Ob Kaßler die Einwilligung dem Verlangen gleichsetzt, wird nicht klar.

Mit diesen Ausführungen wendet sich Kaßler zutreffend gegen die gewöhnliche Tötung auf Verlangen, dem Fall der Euthanasie aber wird er nicht gerecht. Ein starres Gebot, jedes Menschenleben zu erhalten, gibt es nicht. Ohne seine materielle Grundlage wäre es rein formal. Diese aber ist bei der Euthanasie nicht oder nicht mehr gegeben. Die Einwilligung allein wäre freilich nicht entscheidend. Im übrigen wäre nach Kaßler jede Form der Euthanasie, die nicht unter § 216 StGB. fällt, Mord oder Totschlag. Auch Kaßler muß die Unbilligkeit einer derartigen Entscheidung anerkennen, da er es begrüßt, daß die damalige Strafrechtskommission (1913) zu § 213 des VE. von 1909 — unter Aufgabe der Mindeststrafe von 6 Monaten — Gefängnis oder Einschließung (custodia honesta) bis zu 3 Jahren vorgeschlagen, mithin das Mindestmaß der Strafe auf einen Tag herabgesetzt hat.

Außer seinen grundsätzlichen Erwägungen hat Kaßler noch einige andere Bedenken gegen eine gesetzliche Freigabe, die er aber selbst als untergeordnet bezeichnet, nämlich: zivilrechtliche Folgen, Gefahr des Mißbrauchs und praktische Undurchführbarkeit.[138]

Elster[139] hält die Euthanasie nach geltendem Recht zwar allgemein auch für strafbar, tritt aber de lege ferenda für die Schaffung eines Unrechtsausschließungsgrundes ein. Gegen die Auffassung Kaßlers wendet er sich mit folgenden Worten: „Über all diesen Rechtsdisziplinen steht ein gemeinsamer höherer Satz: Das Leben weicht höheren Rücksichten! . . . Ähnlich wie Notwehr positivrechtlich der Tötung die Mordqualität nimmt, könnten dies auch andere Umstände tun, sobald der Gesetzgeber Grund hat, dies zu dekretieren." Den Grund hierfür sieht Elster nicht nur im „verlorenen Privatinteresse", sondern hauptsächlich auch in der Rücksichtnahme „auf die Allgemeinheit". „Das soziale Interesse der Gesellschaft" gehe heute auf Gesundung und Stärkung. „Gesellschaftsbiologische, eugenische, sozialhygienische Tendenzen fordern . . . die Beseitigung lebender Ansteckungsherde und verlangen keineswegs den wirtschaftlichen und physischen, oft auch psychischen Niedergang einer ganzen Familie infolge unheilbaren Siechtums eines ihrer Angehörigen." Für die Feststellung der Unheilbarkeit schlägt er ein dreigliederiges Ärztekollegium vor. Den von Elster im einzelnen aufgestellten Voraussetzungen könnte allerdings nicht zugestimmt werden. So verlangt er außer dem Wunsch des Kranken die Einwilligungserklärung von Verwandten und Tragung nicht unerheblicher Gebühren seitens der Hinterbliebenen.

[138] Vgl. hiegegen o. S. 22/23.
[139] ZStW. 36 S. 595 ff.

Auch Binding, der ja sein Strafrechtssystem auf den Begriff der Norm aufbaut und dem durch die Norm geschützten Wert keine weitere Beachtung schenkt, muß die Fälle der Euthanasie, bei denen die Lebensverkürzung zeitlich erheblicher ist, nach geltendem Recht für strafbar halten.[140] Die Verneinung einer Tötungshandlung in den andern Fällen[141] erscheint überhaupt als ein Ausweg, den Binding geht, um nicht nach einem übergesetzlichen Unrechtsausschließungsgrund suchen zu müssen. Für ein künftiges Recht fordert er aber die Freigabe auch der Euthanasie, die er nach geltendem Recht noch für strafbar hält.[142] Als Regel empfiehlt er die Freigabe durch eine Staatsbehörde.[143]

Die Denkschrift[144] des Preuß. Justizministers fordert ebenfalls die Schaffung eines Unrechtsausschließungsgrundes, da die Euthanasie „keine verwerfliche Vernichtung eines für die Volksgemeinschaft wertvollen Lebens" sondern „Ausfluß der Menschlichkeit und des Mitleids sei". Als Voraussetzung für ihre Vornahme wird Feststellung der Unheilbarkeit durch zwei Amtsärzte und das ausdrückliche und ernstliche Verlangen des Kranken, falls dieser hierzu nicht mehr im Stande ist, das seiner Angehörigen, sofern es nicht sittenwidrigen Beweggründen entstamme, gefordert.

Mezger[145] stellt nach geltendem Recht lediglich auf § 216 StGB. ab und erkennt einen Unrechtsausschließungsgrund nicht an, da hierfür kein Anhalt im Gesetz gegeben sei. Für strafbar in jedem Fall hält die Euthanasie auch v. Olshausen[146]: „... und zwar gilt dies auch für den letzten Zeitabschnitt der Krankheit, wenn der Tod schon ganz nahe bevorsteht, und auch dann, wenn der Todkranke selbst seine Erlösung herbeisehnt ...".

[140] aaO. S. 17/18.

[141] Vgl. o. S. 7.

[142] aaO. S. 29 ff.

[143] Klee schließt sich Binding in der Hauptsache an, legt dabei allerdings auf die Einwilligung des Kranken noch zu großes Gewicht. (Vgl. Ärztl. Sachverständ.Ztg. 1921 S. 1 ff.) Ebermayer (aaO.) folgt Binding insoweit, als er die Freigabe der Tötung dann befürwortet, wenn der Kranke diese will. In den Fällen, in denen der Kranke zur Abgabe einer Einwilligungserklärung nicht mehr im Stande ist, verneint Ebermayer die Zulässigkeit der Freigabe. Derselben Meinung ist Heyn (aaO. S. 259). Hahn stellt ebenfalls fest, daß ein Bedürfnis zur Sterbehilfe zwar vorhanden, diese aber nach geltendem Recht noch strafbar sei (Strafr.Abh. 1928 Heft 247).

[144] S. 86; ebenso Siegert, Das Strafrecht im neuen Staate, 1934 S. 39. A. M. jetzt die Strafrechtskommission, vgl. Graf Gleispach, Das kommende dt. Strafrecht S. 375/376.

[145] Vgl. Lehrbuch S. 215.

[146] Komm. § 211 Anm. 4.

Beling bildet einen Übergang: er berührt das Problem [147], ohne aber zu der Frage, ob die Euthanasie rechtswidrig ist, eindeutig Stellung zu nehmen. Anscheinend neigt er dazu, die Rechtswidrigkeit zu bejahen, verneint aber im Regelfall die Schuld des Täters mangels Bewußtseins der Rechtswidrigkeit, wenigstens soweit die Euthanasie einem Sterbenden gewährt wird. [148]

V. Hippel [149] ist der Auffassung, daß die Euthanasie zur Ersparung eines schweren Todeskampfes „als Geschäftsführung ohne Auftrag rechtmäßig" sei. V. Hippel denkt also hier an die Fälle, bei denen keine Einwilligung des Kranken gegeben ist. Die Euthanasie mit Einwilligung erwähnt er nicht. Es ist nun schon dargelegt, daß zivilrechtliche Bestimmungen zur Rechtfertigung der Euthanasie nicht herangezogen werden können. Im übrigen umgeht v. Hippel das eigentliche Problem — die Tötung und die Frage nach ihrer Rechtswidrigkeit —. Er meint nämlich [150]: „Es handelt sich hier nicht um mutmaßliche Einwilligung in den Tod, die rechtlich unerheblich wäre — vgl. § 216 StGB. —, sondern in dessen Erleichterung". Anscheinend verfolgt v. Hippel hiermit einen ähnlichen Gedankengang, wie Binding, und denkt an eine strafrechtlich unerhebliche Vertauschung der Todesursache.

Köhler [151] glaubt, daß „die Erlaubtheit der Euthanasie als Gewohnheitsrecht in engen Grenzen nicht zu leugnen" sei. Kurz zuvor sagt er aber: „Ob ein dahingehendes Gewohnheitsrecht tatsächlich besteht, ist zweifelhaft. Man betritt hier ein sehr unsicheres Gebiet. Die Antworten der Ärzte werden häufig unter dem Sigel der Verschwiegenheit gegeben." Ein Gewohnheitsrecht entsteht nun durch stetige und gleichmäßige Übung innerhalb einer Gemeinschaft in der Überzeugung, daß die Übung rechtens sei. Diese Voraussetzungen liegen aber bei der Euthanasie nicht vor.

Allfeld [152] kommt auf Grund des Prinzips vom rechtlich anerkannten Mittel zum rechtlich anerkannten Zweck [153] ebenfalls

[147] Vgl. Unschuld, Schuld und Schuldstufen S. 21.

[148] Er sagt (aaO. S. 21): „Ob aber viele Ärzte auch nur eine Ahnung von der Unerlaubtheit der Euthanasie gehabt haben, und ob denen, die keine Ahnung davon hatten, auch nur der leiseste Vorwurf nach der Richtung hin gemacht werden kann, daß sie das gesetzliche Verbot hätten kennen können?" Beling will damit seine Auffassung vom Bewußtsein der Rechtswidrigkeit als eines notwendigen Bestandteils des Vorsatzes belegen (vgl. o. Anm. 105).

[149] aaO. S. 259.

[150] aaO. S. 249 Anm. 7.

[151] aaO. S. 400.

[152] aaO. S. 143 ff.

[153] Vgl. o. S. 16.

zu einer Rechtfertigung der Euthanasie in engen Grenzen. „Auf den Heilzweck läßt sich ferner das Recht zur Euthanasie oder Sterbehilfe stützen, das allerdings nur in sehr engen Schranken anerkannt werden kann, nämlich nur dann, wenn ein baldiges Ableben nach qualvoller Zwischenzeit in sicherer Aussicht steht." Methodisch unrichtig erscheint eben hierbei, daß Allfeld von jenem allgemeinen Prinzip ausgeht, wenn er dann auch den rechtlich anerkannten Zweck als Heilzweck näher bestimmt. Von heilen kann aber, wie schon früher erwähnt, bei einer Tötung nicht mehr gesprochen werden. Allfeld muß es dann selbst als zu weitgehend erscheinen, unter heilen auch noch die Fälle der Euthanasie zu verstehen, bei denen eine erheblichere Lebensverkürzung erfolgt. Übrigens irrt Allfeld, wenn er sich mit Binding einer Meinung glaubt [154], da ja Binding, soweit er die Euthanasie für straflos hält, eine Tötungshandlung verneint.

M. E. Mayer [155] ist auf Grund seiner Lehre von den Kulturnormen der Ansicht, daß die durch einen Arzt gewährte Euthanasie, die das Sterben eines hoffnungslos Leidenden befördert, „eine einwandfreie Wahrnehmung berechtigter Interessen" sei, da unsere Kultur solche Eingriffe erlaube. Der Begriff der Kulturnormen ist aber u. a. ebenso wie der des richtigen Mittels zum rechtlich anerkannten Zweck zu unbestimmt, um ohne weiteres brauchbar zu sein. Das zeigt sich darin, daß man auf Grund dieser Kulturnormen gerade auch der Ansicht sein könnte, daß die Euthanasie in vollem Umfang und nicht nur im Sinne einer „Hilfe im Sterben" erlaubt ist.

Der Kommentar von Ebermayer-Lobe-Rosenberg [156] hält die Euthanasie anscheinend ohne Begrenzung für gerechtfertigt. Er sagt: „Die Euthanasie ist nicht durch den Gesetzgeber, sondern lediglich durch das Gewohnheitsrecht, vielleicht sogar nicht einmal durch dieses, sondern nur durch die Sitte geregelt. Jedenfalls ist sie nicht schlechthin rechtswidrig. Keinesfalls beziehen sich die Verbote der Tötung des StGB. auf derartige Fälle, auch nicht § 216."

Peicher [157] verneint die Rechtswidrigkeit der Euthanasie in vollem Umfang. Er lehnt sich hierbei an Sauer an. Nach diesem ist rechtswidrig „ein Verhalten, das nach seiner allgemeinen Tendenz dem Staate und seinen Gliedern mehr schadet als nützt." [158] Dieser Tatbestand diene dem Richter als Maßstab zur

[154] aaO. Anm. 36.
[155] aaO. S. 290.
[156] aaO. Einl. A. III 11. irrtümlicherweise unter Bezugnahme auf Binding aaO.
[157] aaO. S. 30 ff.
[158] Sauer, Grundlagen d. Strafrechts S. 286.

Auslegung des Gesetzes, zu dessen Berichtigung bei Lücken und Widersprüchen und zu einer Einschränkung, wenn die Anwendung des Gesetzes eine unbillige Entscheidung zur Folge hätte.[159] Peicher stellt dann eine genaue Berechnung von Nutzen und Schaden an[160] und kommt so zur Verneinung der Rechtswidrigkeit[161]. Ein solches Verfahren ist aber zu schematisch, um den verschiedenen Möglichkeiten gerecht werden zu können. Auch dürfte die Bewertung einzelner Fälle, besonders beim „Schaden", mitunter teils unrichtig, teils fraglich und wohl abzulehnen sein. So soll der Schaden zunächst darin bestehen, daß ein Leben vor dem Naturablauf beendet werde[162]; das bedeute immer eine gewisse Schädigung. Später stellt aber Peicher fest, daß das Leben in allen Fällen der Euthanasie für die Gemeinschaft keinen Wert mehr habe.[163] Zum Schaden gehören auch privatrechtliche Verschiebungen[164] u. a. Doch prüft Peicher die Hauptfrage, ob die Euthanasie überhaupt rechtswidrig ist und kommt so in einem wesentlichen Teil zum selben Ergebnis wie hier. Um Zweifel zu beseitigen, befürwortet er die Schaffung eines gesetzlichen Unrechtsausschließungsgrundes. Die Freigabe durch eine Behörde lehnt er ab.

Pelckmann legt zunächst den materiellen Unrechtsgehalt der Tötung dar.[165] Wenn er auch noch, ebenso wie Peicher, im Anschluß an Jost die oben besprochene Scheidung des Lebenswerts in zwei Wertfaktoren vornimmt, so bestimmt er doch das „materielle Interesse des „Staates" an Leben, Gesundheit und Leistungsfähigkeit seiner Bürger" in eingehender und inhaltlich im wesentlichen noch heute gültiger Weise. Darnach stellt er fest, daß in den Fällen der Euthanasie das Staatsinteresse erloschen, die Euthanasie somit nicht rechtswidrig sei. Dieses Ergebnis trifft allerdings auch nicht auf alle Fälle zu. Es ist ebenso wie die Berechnung von Nutzen und Schaden bei Peicher und wie die „Präsumtion des Todesverlangens"[166] zu starr. Auch Pelckmann schlägt eine gesetzliche Regelung vor[167], und zwar

[159] Vgl. Peicher aaO. S. 33/34.

[160] aaO. S. 45 ff.

[161] aaO. S. 60: „Die im Anfang dargestellten nützlichen und schädlichen Wirkungen der Sterbehilfe halten sich ungefähr die Waage. Sie zeigen aber doch die Tendenz, nach der Seite des Nutzens auszuschlagen, da die Erlösung des Leidenden von seinen Schmerzen ein bedeutendes Gewicht auf dieser Seite darstellt."

[162] Vgl. aaO. S. 46.

[163] Vgl. aaO. S. 53.

[164] Vgl. hiegegen o. S. 22/23.

[165] aaO. S. 188.

[166] Vgl. o. S. 30.

[167] aaO. S. 197 ff.

für die „Euthanasie im weiteren Sinn" (= „Hilfe zum Sterben"), um Irrtümer und Mißbräuche zu verhüten, den Weg über eine Freigabebehörde, für die „Euthanasie im engeren Sinn" zur Beseitigung von Zweifeln einen gesetzlichen Unrechtsausschließungsgrund.

V. Erwägungen über eine Regelung der Euthanasie im künftigen Strafrecht und Gesetzesentwurf.

Es wurde die Ansicht entwickelt, daß die Euthanasie in der Regel schon nach geltendem Recht nicht rechtswidrig und damit nicht strafbar ist. Da aber die Meinungen hierüber weit auseinandergehen und da ferner die Anerkennung übergesetzlicher Unrechtsausschließungsgründe im zukünftigen Strafrecht in Frage steht [168], ist es geboten, die Rechtmäßigkeit der durch einen andern als den Kranken selbst bewirkten Euthanasie, soweit sie überhaupt Tötungshandlung ist, gesetzlich festzulegen.[169] Um aber Privatpersonen die Verantwortung für die bei der Euthanasie im Einzelfall erforderliche Wertabwägung abzunehmen, ferner um Mißbräuche und Irrtümer jeder Art soweit wie möglich auszuschließen, ist es angebracht, im Regelfall den Weg über eine Freigabebehörde vorzuschreiben.

Wie gezeigt, genügt die Einwilligung des Kranken in dem Sinn, in dem sie hier verstanden wird, um nach geltendem Recht die Rechtswidrigkeit auszuschließen. Da aber der Ausdruck Einwilligung verschieden ausgelegt wird und da immerhin die Möglichkeit einer unzulässigen Beeinflussung des Kranken eher besteht, wenn man bei einer gesetzlichen Regelung die Einwilligung genügen läßt, so wird es sich de lege ferenda doch wohl empfehlen, ein ausdrückliches und ernstliches Verlangen des Kranken nach der Euthanasie zu fordern. [170] Einen Nachteil für den Kranken hat dies insofern nicht, als dann, wenn der Kranke außer Stande ist, sein Verlangen nach dem Tod kundzutun, der Grundsatz des wahren Wohls in einem weiteren Sinn eingreifen kann. Eine Entscheidung hiernach wird dann einfach sein, wenn der Kranke noch fähig ist, seine Einwilligung zu geben.

---

[168] Vgl. Klee, Das kommende dt. Strafr. Allg. Teil, S. 74 (verneinend); Schaffstein, ZStW. 1936 S. 20 (bejahend).

[169] ebenso Peicher aaO. S. 63; Peickmann aaO. S. 197.

[170] „Ausdrückliches und ernstliches Verlangen" hat sich so eingebürgert und besagt trotz verschiedener Auslegung im Ergebnis das, worauf es ankommt, deutlich genug, sodaß es unnötig ist, nach anderen Bezeichnungen zu suchen, wie etwa „dringender Wunsch" (vgl. hierzu Klenner aaO. S. 86 ff.; Elster aaO. S. 397; Gerkan aaO. S. 170) zu wählen.

Bozi [171] sieht „in der durch die Berufsgenossenschaft kontrollierten persönlichen Verantwortlichkeit" des Arztes eine sicherere Gewähr gegen Mißbrauch, als in einem behördlichen Verfahren. Dies trifft nicht zu [172]: der Vorschlag bietet auch keine genügende Gewähr gegen Irrtümer. Peicher [173] meint, die rechtmäßige Euthanasie könne nicht dadurch zu einer rechtswidrigen werden, daß sie ohne die Freigabebehörde vorgenommen werde. Wenn aber Sicherungsmittel für notwendig erachtet werden, dann liegt eben die Rechtswidrigkeit in der Umgehung dieser Mittel.

Um höchstmögliche Gewißheit über die Unheilbarkeit des Kranken zu gewinnen, wäre es erforderlich, die Feststellung der Heil- oder Unheilbarkeit mehreren Ärzten zu übertragen, etwa dem Gerichtsarzt des Bezirks und zwei je nach der Art der Krankheit verschiedenen Fachärzten. [174] Zu den Ärzten hätte noch ein beamteter Richter zu treten, dem die Verfahrensleitung obliegen würde. [175] Diese Kommission könnte in Form eines Freigabegerichts bei jedem Landgericht errichtet werden. Die Fachärzte wären Nichtbeamte, wie etwa die Schöffen. Sie könnten vom Landgerichtspräsidenten im Einvernehmen mit der zuständigen Ärztekammer berufen und in einer Ärzteliste geführt werden. Der behandelnde Arzt könnte nicht Mitglied des Gerichts sein. [176] Das Verfahren müßte in der Form eines Schnellverfahrens betrieben werden. Das Gericht hätte alle erforderlichen Rechte eines ordentlichen Gerichts, insbesondere das der Zeugenvernehmung. Es würde nur auf Antrag des Kranken oder seines Bevollmächtigten, etwa des behandelnden Arztes, in den Fällen, in denen der Kranke zur Stellung eines Antrags oder zu einer Bevollmächtigung unfähig wäre, des gesetzlichen Vertreters, falls der Kranke einen solchen nicht hätte, eines nahen Angehörigen oder des Amtsarztes tätig werden. Zur Antragstellung und zur Bevollmächtigung unfähig wäre abgesehen vom Falle der Be-

---

[171] aaO. S. 580.

[172] Vgl. hierzu Braune aaO. S. 872.

[173] aaO. S. 63.

[174] So Pelckmann aaO. S. 198, nach dem aber nur einer Spezialarzt sein „soll".

[175] Binding schlägt folgende Besetzung vor: „Ein Arzt für körperliche Krankheiten, ein Psychiater oder ein zweiter Arzt, der mit den Geisteskrankheiten vertraut ist und ein Jurist, der zum Rechten schaut." Alle drei sollen Stimmrecht haben. Der Jurist hat aber über die Frage der Unheilbarkeit kein Urteilsvermögen, ein praktischer Arzt genügt für viele Fälle nicht und ein Psychiater ist in all den Fällen, in denen es sich nicht um geistige Erkrankungen handelt, unnötig (vgl. auch die Vorschl. v. Elster aaO. S. 596; Preuß. Denkschr. S. 86; Gerkan aaO. S. 170; Pelckmann aaO. S. 197 ff.).

[176] So Binding aaO. S. 37; Pelckmann aaO. S. 198.

wußtlosigkeit der Kranke, der nicht die erforderliche Einsicht in die Tragweite eines Verlangens nach der Tötung hätte. Nahe Angehörige wären in Einschränkung des § 52 Abs. 2 StGB. nur Ehegatten und Verwandte bis zum zweiten Grad. Dem Amtsarzt müßte neben den Angehörigen ein Antragsrecht deshalb zustehen, weil nahe Angehörige des Kranken mitunter nicht vorhanden oder nicht erreichbar wären. Eine ausreichende Sicherheit gegen eine Antragstellung des Amtsarztes über nahe Angehörige hinweg, böte deren Widerspruchsrecht. Eine Rangfolge unter den Angehörigen zu bestimmen wäre nicht zweckmäßig. Auch hier würde das jedem nahen Angehörigen zustehende Widerspruchsrecht verhindern, daß etwa Geschwister über die Eltern oder den Ehegatten hinweg den Antrag auf Freigabe stellten. Nach der Feststellung der Zulässigkeit der Euthanasie durch das Gericht wäre das Widerspruchsrecht erloschen. Gegen den Antrag des gesetzlichen Vertreters müßte ein Widerspruch allerdings unmöglich sein, da jener allein dazu berufen ist, für die Person des Kranken zu sorgen.

Stellten nun die Ärzte die Unheilbarkeit fest, so hätte das ganze Gericht darüber zu entscheiden, ob das Leben des Kranken, wenn überhaupt, noch einen so beachtlichen Wert besitzt, daß vom Kranken verlangt werden müßte, den natürlichen Tod abzuwarten. Hierbei wäre die früher geschilderte Abwägung vorzunehmen.[177] Im Falle der Antragstellung durch den Kranken oder einen Bevollmächtigten hätte das Gericht ferner zu prüfen, ob der Kranke zur Antragstellung oder zur Bevollmächtigung fähig war. Stellte der gesetzliche Vertreter, bzw. ein Angehöriger oder der Amtsarzt den Antrag, so hätte das Gericht nach dem Grundsatz des wahren Wohls außerdem darüber zu entscheiden, ob die Euthanasie zum eigenen Wohl des Kranken erfolgen würde.[178] Eine Einschränkung der Geltung des Grundsatzes des wahren Wohls würde sich allerdings nicht vermeiden lassen. Der Widerspruch des gesetzlichen Vertreters, bzw. eines nahen Angehörigen müßte künftighin stets die Gewährung der Euthanasie verhindern. Dies bedeutet kein grundsätzliches Abgehen von der oben vertretenen Auffassung. Es wäre vollkommen, jeden Mißbrauch des Widerspruchsrechts, etwa aus selbstsüchtigen Beweggründen, ausschalten zu können. In den Ausnahmefällen, in denen die Euthanasie derzeit gegen den ausdrücklichen Willen der in Frage kommenden Personen vorgenom-

[177] Es ist nicht folgerichtig, wenn Peickmann (aaO. S. 198) die Feststellung der Unheilbarkeit als Voraussetzung für die Zulässigkeit genügen lassen will, da er (S. 190) selbst sagt, daß die Unheilbarkeit die Leistungsfähigkeit des Kranken nicht immer ausschließe.

[178] Vgl. o. S. 30/31.

men würde, könnte der Frage, ob der Widerspruch nicht auf sittenwidrigen Beweggründen beruhte, noch Rechnung getragen werden. Da aber im Falle einer gesetzlichen Freigabe die Euthanasie in weit größerem Umfang wie bisher gewährt würde und sich zudem über die Beweggründe des Widersprechenden oft doch keine sicheren Feststellungen treffen ließen, wäre eine solche Prüfung für das Gericht praktisch wohl undurchführbar.

Wenn nun nach der einstimmigen[179] Ansicht des Gerichts sämtliche Voraussetzungen für die Freigabe der Euthanasie vorliegen würden, so wäre die Euthanasie für zulässig zu erklären.[180] Danach bliebe es dem Kranken, falls er zur Antragstellung und damit auch zu einem beachtlichen Verlangen unfähig wäre, dem gesetzlichen Vertreter, bzw. jedem nahen Angehörigen überlassen, einen Arzt mit dem Vollzug der Euthanasie zu beauftragen. Hiezu könnte nur ein approbierter Arzt befugt sein, denn nur ein solcher würde in der Regel eine einwandfreie Bewirkung gewährleisten.

Ein Freigabegericht dieser Art dürfte fähig sein, Irrtümer und Mißbräuche weitgehend zu verhindern. Die Möglichkeit, daß doch Fehler unterlaufen könnten, bietet ebensowenig ein geeignetes Argument gegen die gesetzliche Freigabe, wie sie die nach geltendem Recht in der Regel rechtmäßige Euthanasie rechtswidrig machen kann.[181] Auch Fehlurteile können der Rechtsprechung ihre Daseinsberechtigung nicht nehmen.[182] Sofern die Umstände es nur irgend gestatten, müßte der Weg über das Gericht beschritten werden. Die Euthanasie ohne gerichtliche Freigabe könnte nur dann rechtmäßig vorgenommen werden, wenn äußere Verhältnisse die Anrufung des Gerichts unmöglich machten oder wenn diese dem Kranken nicht zugemutet werden könnte, weil sein baldiges Ableben in Aussicht stünde und das Verfahren vor dem Gericht trotz aller Beschleunigung im Verhältnis zur fraglichen Lebensdauer des Kranken zu langwierig wäre. Grundsätzlich bliebe aber auch hier die Vornahme der Euthanasie dem Arzt vorbehalten. Nur dann, wenn ein solcher nicht erreichbar wäre, wäre sie auch einem Laien gestattet. In

---

[179] So Binding aaO. S. 37; Peickmann aaO. S. 199.

[180] Man wird hier von einem echten Tötungsrecht des Kranken sprechen können. Wenn Binding (aaO. S. 12) sagt: Handlungsrechte werden nur zu Zwecken verliehen, „welche der Rechtsordnung generell als ihr konform, ihr förderlich erscheinen" (vgl. auch aaO. S. 16 Anm. 29), so wendet er sich hiermit zutreffend nur gegen die Anerkennung eines allgemeinen Selbsttötungsrechts.

[181] Vgl. o. S. 22, 25.

[182] Vgl. Binding (aaO. S. 40): „Das Gute und das Vernünftige müssen geschehen trotz allen Irrtumsrisikos."

jedem Fall hätte dann der, der die Euthanasie bewirkte, die Voraussetzungen für ihre Zulässigkeit insoweit sorgfältigst zu prüfen, als ihm dies unter den gegebenen Verhältnissen zumutbar wäre.[183] Um auch hier die Gefahr des Mißbrauchs möglichst zu unterbinden, wäre dem Vorschlag Bindings[184] zu folgen und dem, der die Euthanasie ohne gerichtliche Freigabe vornehmen würde, eine „Verklarungspflicht" aufzuerlegen, die dahin ginge, dem nächsten Freigabegericht von der Tötung unverzüglich Mitteilung zu machen. Die Verletzung dieser Anzeigepflicht würde ein selbständiges Vergehen bilden, die übrigen Verstöße gegen die vorgeschlagenen Sicherungsmittel wären rechtswidrige Tötungshandlungen.

[183] Über die Frage der fahrlässigen Tötung vgl. o. S. 25 ff.
[184] aaO. S. 38.

Gesetzesentwurf.

§ 1.

Bei jedem Landgericht wird ein Freigabegericht gebildet, das aus einem Richter als Vorsitzendem, dem Gerichtsarzt und zwei je nach Art der Krankheit wechselnden Fachärzten besteht.

§ 2.

Das Freigabegericht stellt auf Antrag eines Kranken oder dessen Bevollmächtigtem unverzüglich durch Beschluß die Zulässigkeit der Tötung durch einen Arzt fest, wenn der Kranke nach dem heutigen Stand der ärztlichen Wissenschaft unheilbar ist, wenn die Belange der Volksgemeinschaft der Tötung nicht entgegenstehen und wenn der Kranke die erforderliche Einsicht in die Tragweite des Verlangens nach der Tötung besitzt.

Besitzt der Kranke nicht die erforderliche Einsicht, oder ist er zur Antragstellung oder zur Bevollmächtigung aus sonstigen Gründen außer Stande, so stellt das Gericht, unbeschadet der Voraussetzungen des Absatz 1 auf Antrag des gesetzlichen Vertreters oder, falls der Kranke keinen gesetzlichen Vertreter hat, eines nahen Angehörigen des Kranken oder des Amtsarztes die Zulässigkeit der Tötung dann fest, wenn diese im eigenen Wohl des Kranken liegt. Nahe Angehörige sind nur Ehegatten und Verwandte bis zum zweiten Grad. Im Falle der Antragstellung durch einen nahen Angehörigen oder durch den Amtsarzt unterbleibt die Feststellung, wenn ein anderer naher Angehöriger dieser widerspricht.

Die Feststellung der Unheilbarkeit des Kranken erfolgt durch die Ärzte, die übrigen Feststellungen durch das Gericht. Zur Beschlußfassung ist Einstimmigkeit erforderlich. Zuständig ist das Gericht, in dessen Bezirk der Kranke seinen Aufenthalt hat.

§ 3.

Der Arzt, der einen Kranken auf dessen ausdrückliches und ernstliches Verlangen oder, falls der Kranke hierzu außer Stande ist, auf Verlangen eines nach § 2 Abs. 2 Antragsberechtigten zu seinem Wohl tötet, begeht keine strafbare Handlung, wenn die Tötung gemäß § 2 für zulässig erklärt wurde.

§ 4.

Der Arzt, der die Tötung ohne die Feststellung der Zulässigkeit durch das Gericht vornimmt, weil diese Feststellung nicht möglich oder dem Kranken nicht zumutbar ist, da dessen baldiges Ableben bevorsteht und das gerichtliche Verfahren im Ver-

hältnis zur fraglichen Lebensdauer des Kranken zu langwierig wäre, begeht keine strafbare Handlung, wenn, abgesehen vom Erfordernis des Antrags, die Voraussetzungen für die Feststellung der Zulässigkeit nach § 2 vorliegen und der gesetzliche Vertreter oder einer der nach § 2 Abs. 2 Widerspruchsberechtigten der Tötung nicht widerspricht.

Dasselbe gilt für den, der die Tötung vornimmt, weil ein Arzt nicht erreichbar ist.

§ 5.

Wer eine unter den Voraussetzungen des § 4 straflose Tötung vornimmt und es unterläßt, hiervon dem nächsten Freigabegericht unverzüglich Mitteilung zu machen, wird mit Gefängnis bestraft.

Lebenslauf.

Am 29. April 1910 wurde ich als Sohn des Kaufmanns Georg Gemeinder und seiner Ehefrau Mathilde geb. Baur in Stuttgart geboren. Ich besuchte das Reformrealgymnasium Stuttgart bis zur Reifeprüfung im Frühjahr 1928. Von SS. 1928 bis SS. 1934 war ich an den Universitäten Tübingen, Wien und München immatrikuliert und studierte zuerst bis SS. 1929 Medizin, dann Rechts- und Wirtschaftswissenschaften. Im Spätjahr 1934 legte ich in Tübingen die erste höhere Justizdienstprüfung ab. Zur Zeit befinde ich mich im Vorbereitungsdienst des Reichsjustizdienstes.